This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

+ *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.

+ *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.

+ *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.

+ *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at `http://books.google.com/`

Über dieses Buch

Dies ist ein digitales Exemplar eines Buches, das seit Generationen in den Regalen der Bibliotheken aufbewahrt wurde, bevor es von Google im Rahmen eines Projekts, mit dem die Bücher dieser Welt online verfügbar gemacht werden sollen, sorgfältig gescannt wurde.

Das Buch hat das Urheberrecht überdauert und kann nun öffentlich zugänglich gemacht werden. Ein öffentlich zugängliches Buch ist ein Buch, das niemals Urheberrechten unterlag oder bei dem die Schutzfrist des Urheberrechts abgelaufen ist. Ob ein Buch öffentlich zugänglich ist, kann von Land zu Land unterschiedlich sein. Öffentlich zugängliche Bücher sind unser Tor zur Vergangenheit und stellen ein geschichtliches, kulturelles und wissenschaftliches Vermögen dar, das häufig nur schwierig zu entdecken ist.

Gebrauchsspuren, Anmerkungen und andere Randbemerkungen, die im Originalband enthalten sind, finden sich auch in dieser Datei – eine Erinnerung an die lange Reise, die das Buch vom Verleger zu einer Bibliothek und weiter zu Ihnen hinter sich gebracht hat.

Nutzungsrichtlinien

Google ist stolz, mit Bibliotheken in partnerschaftlicher Zusammenarbeit öffentlich zugängliches Material zu digitalisieren und einer breiten Masse zugänglich zu machen. Öffentlich zugängliche Bücher gehören der Öffentlichkeit, und wir sind nur ihre Hüter. Nichtsdestotrotz ist diese Arbeit kostspielig. Um diese Ressource weiterhin zur Verfügung stellen zu können, haben wir Schritte unternommen, um den Missbrauch durch kommerzielle Parteien zu verhindern. Dazu gehören technische Einschränkungen für automatisierte Abfragen.

Wir bitten Sie um Einhaltung folgender Richtlinien:

+ *Nutzung der Dateien zu nichtkommerziellen Zwecken* Wir haben Google Buchsuche für Endanwender konzipiert und möchten, dass Sie diese Dateien nur für persönliche, nichtkommerzielle Zwecke verwenden.

+ *Keine automatisierten Abfragen* Senden Sie keine automatisierten Abfragen irgendwelcher Art an das Google-System. Wenn Sie Recherchen über maschinelle Übersetzung, optische Zeichenerkennung oder andere Bereiche durchführen, in denen der Zugang zu Text in großen Mengen nützlich ist, wenden Sie sich bitte an uns. Wir fördern die Nutzung des öffentlich zugänglichen Materials für diese Zwecke und können Ihnen unter Umständen helfen.

+ *Beibehaltung von Google-Markenelementen* Das "Wasserzeichen" von Google, das Sie in jeder Datei finden, ist wichtig zur Information über dieses Projekt und hilft den Anwendern weiteres Material über Google Buchsuche zu finden. Bitte entfernen Sie das Wasserzeichen nicht.

+ *Bewegen Sie sich innerhalb der Legalität* Unabhängig von Ihrem Verwendungszweck müssen Sie sich Ihrer Verantwortung bewusst sein, sicherzustellen, dass Ihre Nutzung legal ist. Gehen Sie nicht davon aus, dass ein Buch, das nach unserem Dafürhalten für Nutzer in den USA öffentlich zugänglich ist, auch für Nutzer in anderen Ländern öffentlich zugänglich ist. Ob ein Buch noch dem Urheberrecht unterliegt, ist von Land zu Land verschieden. Wir können keine Beratung leisten, ob eine bestimmte Nutzung eines bestimmten Buches gesetzlich zulässig ist. Gehen Sie nicht davon aus, dass das Erscheinen eines Buchs in Google Buchsuche bedeutet, dass es in jeder Form und überall auf der Welt verwendet werden kann. Eine Urheberrechtsverletzung kann schwerwiegende Folgen haben.

Über Google Buchsuche

Das Ziel von Google besteht darin, die weltweiten Informationen zu organisieren und allgemein nutzbar und zugänglich zu machen. Google Buchsuche hilft Lesern dabei, die Bücher dieser Welt zu entdecken, und unterstützt Autoren und Verleger dabei, neue Zielgruppen zu erreichen. Den gesamten Buchtext können Sie im Internet unter `http://books.google.com` durchsuchen.

J

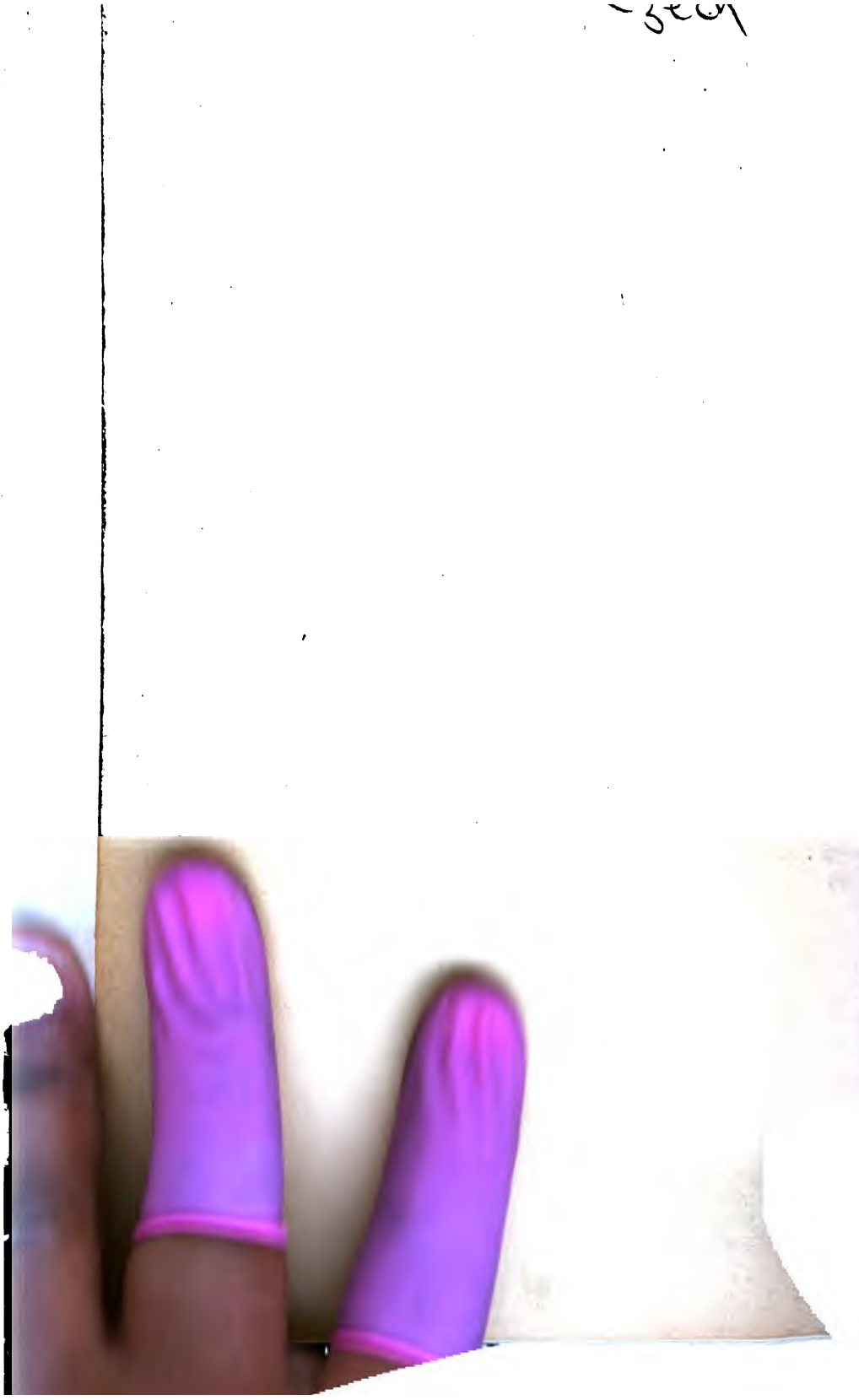
HARVARD LAW LIBRARY

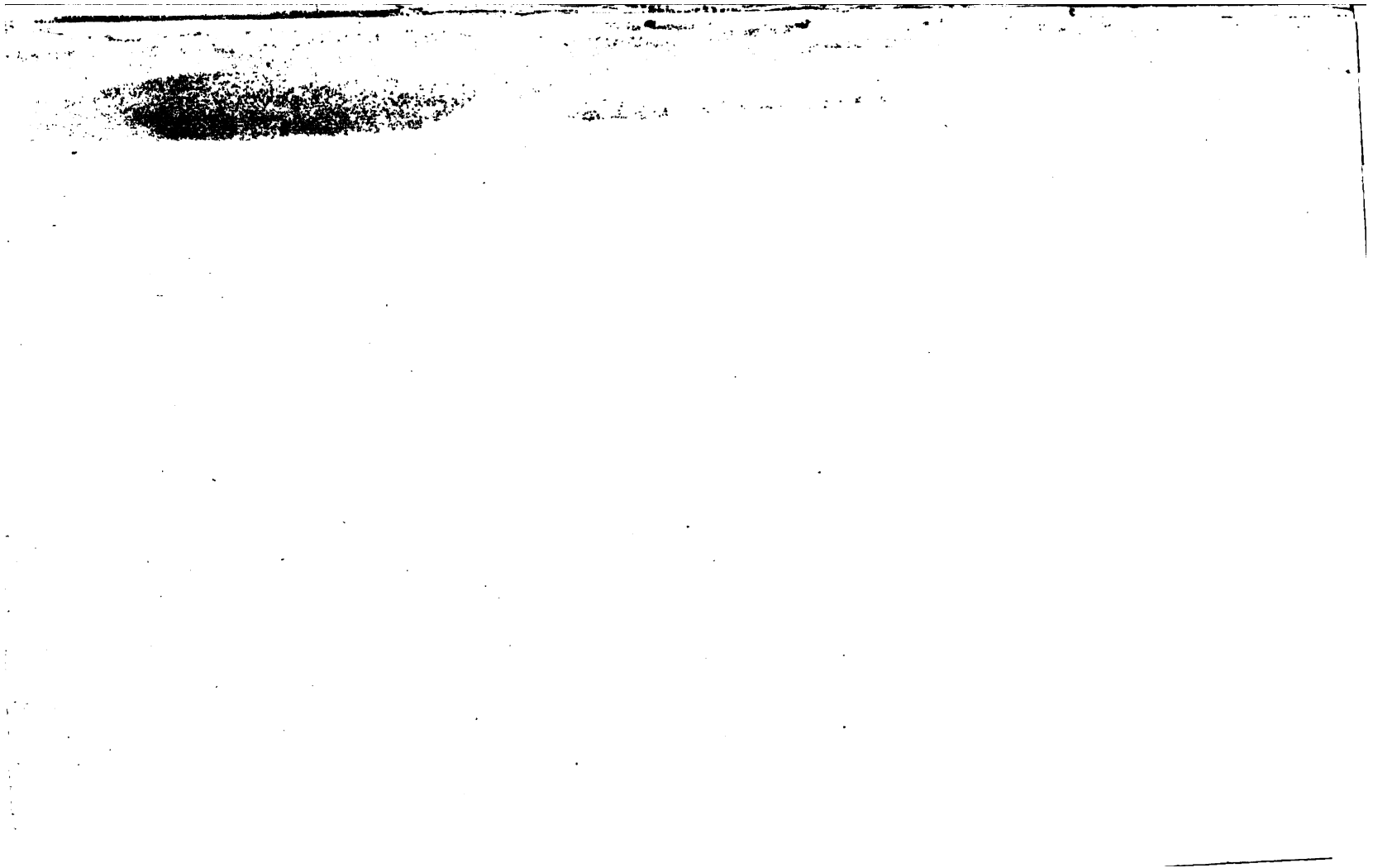
FROM THE LIBRARY

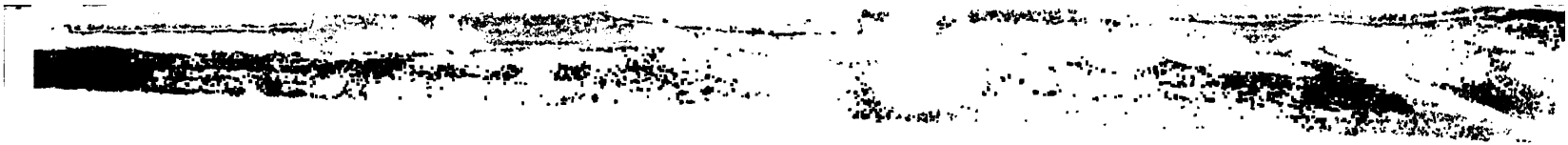
OF

ALEXANDER LOEFFLER

Received April 12, 1932







Handbibliothek
des
österreichischen Rechtes.

Das
österreichische Strafrecht

von

Dr. Karl Janka,
Privat-Docent an der deutschen Karl Ferdinands-Universität zu Prag.

Zweite Auflage, durchgesehen und ergänzt

von

Dr. Friedrich Rulf,
k. k. Regierungsrath und o. ö. Prof. an der deutschen Karl Ferdinands-Universität zu Prag.

Prag. F. Tempsky. Wien. F. Tempsky. Leipzig. G. Freytag.
Buchhändler der kaiserlichen Akademie der Wissenschaften in Wien.
1890.

Das

österreichische Strafrecht

von

Dr. Karl Janka,
Privat-Docent an der deutschen Karl Ferdinands-Universität zu Prag.

Zweite Auflage, durchgesehen und ergänzt

von

Dr. Friedrich Rulf,
k. k. Regierungsrath und o. ö. Prof. an der deutschen Karl Ferdinands-Universität zu Prag.

Prag. F. Tempsky. Wien. F. Tempsky. Leipzig. G. Freytag.
Buchhändler der kaiserlichen Akademie der Wissenschaften in Wien.
1890.

Cr TX
J 3340
aut.2

APR 12 1932

K. k. Hofbuchdruckerei A. Haase, Prag.

Vorwort.

Dem vorliegenden Lehrbuche ist die Aufgabe gesteckt, das österreichische Strafrecht in kurzer Fassung systematisch zur Darstellung zu bringen. In die engsten Grenzen gewiesen, mußte der Verfasser die weitestgehende Zurückhaltung sich auferlegen. Auf den namentlich für das Verständnis der einzelnen strafbaren Handlungen und Unterlassungen in hohem Grade wichtigen historischen Rückblick mußte Verzicht geleistet, die Literatur konnte nur in dem Hauptsächlichsten berücksichtigt, von den Entscheidungen des Kassationshofes konnten nur die hervorstehendsten aufgenommen werden. Unumgänglich erschien dem Verfasser die Beziehung auf den österreichischen Entwurf. Durch dieselbe soll nicht nur auf das Recht der Zukunft in Österreich vorbereitet, sondern überhaupt die Fühlung mit der neueren Gesetzgebung hergestellt werden. Die Bezugnahme konnte jedoch auch hier nur eine flüchtige sein. An vielen Stellen mußte die bloße Hinweisung genügen. So ist das Buch lediglich eine Skizze. Mehr konnte und sollte es nach Plan und Anlage nicht werden. Dasselbe ist in erster Reihe für den Studenten bestimmt. Seinem Bedürfnisse ist es zunächst angepaßt. Es soll in knappen Rahmen ein möglichst scharfes und plastisches Bild des der Behandlung unterzogenen Gegenstandes

J

HARVARD LAW LIBRARY

FROM THE LIBRARY

OF

ALEXANDER LOEFFLER

Received April 12, 1932

Czech

J

HARVARD LAW LIBRARY

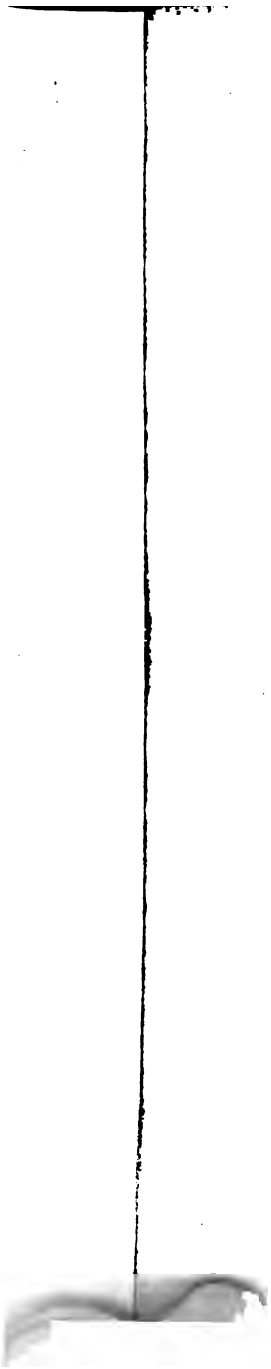
FROM THE LIBRARY

OF

ALEXANDER LOEFFLER

Received April 12, 1932

Czech



J

HARVARD LAW LIBRARY

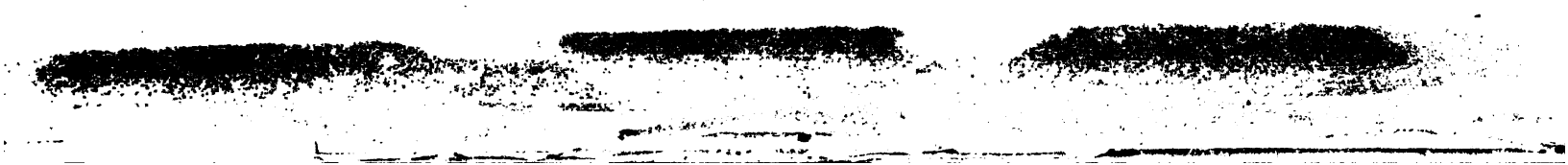
FROM THE LIBRARY

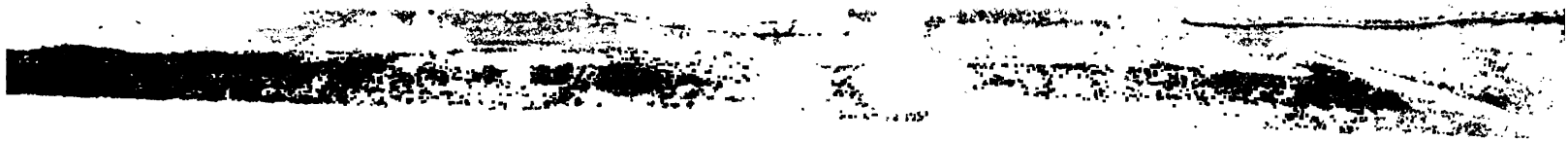
OF

ALEXANDER LOEFFLER

Received April 12, 1932

Czech





Handbibliothek
des
österreichischen Rechtes.

Das
österreichische Strafrecht

von

Dr. **Karl Janka,**
Privat-Docent an der deutschen Karl Ferdinands-Universität zu Prag.

Zweite Auflage, durchgesehen und ergänzt

von

Dr. **Friedrich Rulf,**
k. k. Regierungsrath und o. ö. Prof. an der deutschen Karl Ferdinands-Universität zu Prag.

Prag. F. Tempsky. **Wien.** F. Tempsky. **Leipzig.** G. Freytag.
Buchhändler der kaiserlichen Akademie der Wissenschaften in Wien.
1890.

Das

österreichische Strafrecht

von

Dr. Karl Janka,
Privat-Docent an der deutschen Karl Ferdinands-Universität zu Prag.

Zweite Auflage, durchgesehen und ergänzt

von

Dr. Friedrich Ruls,
k. k. Regierungsrath und o. ö. Prof. an der deutschen Karl Ferdinands-Universität zu Prag.

Prag. F. Tempsky. Wien. F. Tempsky. Leipzig. G. Freytag.
Buchhändler der kaiserlichen Akademie der Wissenschaften in Wien.
1890.

Seite
§. 126. Die Veruntreuung 257
§. 127. Der Raub 260
§. 128. Rechtswidrige Beeinträchtigungen in Rücksicht auf vorhandene Schuldverhältnisse 262
§. 129. Strafbare Ausbeutung 266
§. 130. Die Sachhehlerei (Partirerei) 270

III. Abtheilung.

Der Betrug.

§. 131. Darstellung 273

IV. Abtheilung.

Die Delikte gegen gesellschaftliche Interessen.

I. Abschnitt.

Die Delikte gegen Interessen der bürgerlichen Gesellschaft als solcher oder einzelner gesellschaftlicher Kreise.

I.

Die gemeingefährlichen Delikte.

§. 132. Im Allgemeinen 288
§. 133. Die Brandstiftung 289
§. 133. a. Gemeingefährlicher Gebrauch von Sprengstoffen 293
§. 134. Sonstige gemeingefährliche Handlungen und Unterlassungen . . . 296

II.

Die Delikte gegen den öffentlichen Frieden.

§. 135. Darstellung 301

III.

Die Delikte an Geld und an demselben gleichgestellten Werthpapieren.

§. 136. Allgemeines 303
§. 137. Die Münzverfälschung 304
§. 138. Die Verfälschung öffentlicher Kreditpapiere 306
§. 139. Sonstige Fälle 309

IV.

Die Delikte gegen die Religion.

§. 140. Die Religionsstörung 311
§. 141. Sonstige Delikte 313

V.

Die Delikte gegen die Geschlechtssittlichkeit.

§. 142. Allgemeines 314

A.

Die Delikte an der Ehe.

Seite
§. 143. Die zweifache Ehe 315
§. 144. Der Ehebruch 316
§. 145. Sonstige Fälle 317

B.

Die übrigen Delikte gegen die Geschlechtssittlichkeit.

§. 146. Nothzucht 317
§. 147. Schändung 320
§. 148. Verführung zur Unzucht 321
§. 149. Strafbare Unzucht zwischen Verwandten und Verschwägerten (Inzest) 323
§. 150. Widernatürliche Unzucht 324
§. 151. Gewerbsmäßige Unzucht 324
§. 151. a. Andere Fälle der Unzucht 325
§. 152. Kuppelei 325
§. 153. Unzüchtige Schriften und bildliche Darstellungen 327

VI.

Sonstige Delikte gegen gesellschaftliche Interessen.

§. 154. Darstellung 328

II. Abschnitt.

Die Delikte gegen den Staat.

I.

Gegen den Bestand und die Sicherheit des Staates.

§. 155. Hochverrath 330

II.

Die Delikte speziell gegen den Monarchen und gegen dessen Haus.

§. 156. Aufreizung zur Verachtung oder zum Hasse gegen den Kaiser, Majestätsbeleidigung, Beleidigung der Mitglieder des kaiserlichen Hauses 333

III.

Die Delikte gegen die Kriegsmacht des Staates.

§. 157. Ausspähung und andere Einverständnisse mit dem Feinde 335
§. 158. Strafbare Veröffentlichung von auf das Kriegswesen sich beziehenden Vorkehrungen und Gegenständen 336
§. 159. Die unbefugte Werbung 337
§. 160. Sonstige Delikte 337

IV.

Die Delikte gegen den Bestand und die Wirksamkeit von staatlich einberufenen oder unter staatlicher Mitwirkung stehenden Versammlungen, von öffentlichen Behörden und von gesetzlich anerkannten Körperschaften.

§. 161. Darstellung 340

V.

Die Delikte gegen das politische Wahl- und Stimmrecht. Seite

§. 162. Wahlbestechung. Verfälschung des Wahlergebnisses 341

VI.

Widerstand gegen die Staatsgewalt.

§. 163. Allgemeines 342
§. 164. Einmengung in die Vollziehung öffentlicher Dienste. Beleidigung einer obrigkeitlichen in der Amtsausübung begriffenen Person . 343
§. 165. Auflauf 344
§. 166. Nöthigung der Obrigkeit 345
§. 167. Aufstand 346
§. 168. Aufruhr 346

VII.

Die Delikte wider das Ansehen des Staates.

§. 169. Aufreizung und Herabwürdigung 347
§. 170. Aufforderung zur Gesetzwidrigkeit 348
§. 171. Sonstige Delikte 349

VIII.

Die Delikte gegen die Rechtspflege des Staates.

§. 172. Unterlassung der Verhinderung von Verbrechen 350
§. 173. Verhehlung 352
§. 174. Hilfeleistung zur Entweichung eines wegen strafbarer Handlung Verhafteten (Gefangenenbefreiung) 354
§. 175. Sonstige Delikte 355

IX.

Anderweitige Delikte gegen staatliche Interessen.

§. 176. Darstellung 356

X.

Die Amtsdelikte.

§. 177. Allgemeines 360
§. 178. Mißbrauch der Amtsgewalt 361
§. 179. Die Geschenkannahme in Amtssachen 363
§. 180. Verleitung zum Mißbrauche der Amtsgewalt 364
§. 181. Sonstige Fälle 365

Einleitung.

I.

Der Strafbegriff.

A.

Die Strafrechtstheorieen.

Literatur: Heinze in von Holtzendorffs Hdb., I., S. 239 ff.; Laistner, Das Recht in der Strafe, 1872, Wächter, Beilagen zu Vorlesungen über das deutsche Strafrecht, I., 1877, S. 10 ff., von Bar, Hdb., I., S. 199 ff.

§. 1.

Gruppirung.

Die Anschauungen über die Wesenheit der Strafe, mit deren Darlegung die Strafrechtstheorieen sich befassen, giengen von altersher und gehen heute weithin auseinander.

Zwei Theorieengruppen stehen einander in diametralem Gegensatze gegenüber.

1. Gruppe. Grundgedanke: Der Rechtsgrund der Strafe liegt in dem Strafzwecke, also außerhalb derselben in dem gemeinen Wohle, Interesse. (Zweck-, Nutzens-, Interesse- relative Theorieen.)

2. Gruppe. Grundgedanke: Der Rechtsgrund der Strafe liegt in der absoluten Natur derselben unabhängig vom Zwecke, die Strafe ist Selbstzweck. (Absolute, Vergeltungstheorieen. Nicht bezeichnend sind die Ausdrücke: Gerechtigkeits- und Nothwendigkeitstheorieen.)

Man wollte diesen beiden Gruppen noch eine dritte anfügen. Der Rechtsgrund der Strafe soll gefunden werden in einer der hergebrachten, fest ausgeprägten, in der Rechtswelt unbestrittene Geltung behauptenden Rechtsformen. (Rechtstheorieen. Man stellt zu denselben die Vertrags-, die Ersatz- und die Nothwehrtheorieen.) Der Sache nach fallen jedoch die Rechtstheorieen mit den Interessetheorieen zusammen.

[illegible] Gesichts-
[illegible] zusammen-
[illegible] und des
[illegible] von-

[illegible]

[illegible] der Gesamt

[illegible] Filangieri. La scienza
[illegible] Grundsätze der Gesetzgebung
[illegible] S. 35 ff. u. a.), welche durch
[illegible] Öffentlichkeit des Straf-

[illegible] legen das Schwergewicht
[illegible] soll der Androhung der Strafe
[illegible] geben. Hervorragender Ver-
[illegible] der neueren Wissenschaft ist Feuer-
[illegible] Revision, 1799, I., S. 19 ff.,
[illegible] 1800, Lehrb., 1801, §. 8 ff.)
[illegible] deterministischen Standpunkt. „Alle
[illegible] §. 13, haben ihren psychologischen
[illegible] insofern das Begehrungs-
[illegible] die Lust an oder aus der Handlung
[illegible] wird. Dieser sinnliche Antrieb
[illegible] werden daß jeder weiß, auf seine That
[illegible] Übel folgen, welches größer ist als die
[illegible] befriedigten Antrieb zur That entspringt."
[illegible] allgemein und fest begründet werde,
[illegible] durch das Gesetz, andererseits
[illegible] erforderlich. Unter den Gesichts-
[illegible] bringt die Auffassung Bauer (Die

Warnungstheorie, 1830). Von da aus angesehen kann die Strafdrohung nicht Zwang, dagegen soll sie Warnung sein, aus dieser soll die Strafe sich rechtfertigen.

3. Die Nothwehrtheorie: Das Verbrechen gefährdet, indem es das Gesetz angreift, die Existenzialbedingungen des Staates, der Staat hat ein Recht auf Existenz und daher das Recht der Vertheidigung, das Nothwehrrecht zur Abwendung der in dem Verbrechen liegenden Gefahr. (Schulze, Leitfaden der Entwickelung der philosophischen Prinzipien des bürgl. und peinl. Rechtes, 1813, S. 339 ff.; Martin, Lehrb., 1825, §. 11 ff.; Romagnosi, genesi di diritto penale, 7. Aufl., 1852.)

B. Die Strafe soll sich rechtfertigen lassen nur durch ihre Beziehung auf die Person des in concreto zu strafenden Verbrechers, insofern sie weitere Verbrechen dieses Verbrechers verhütet. (Spezialprävention.)

Hierher gehören:

1. Die Theorie Grolmans (Grundsätze der Kriminalrechtswissenschaft, 1798, §. 1 ff.). Grolman nimmt wieder die Verwirklichung der Strafe (den Vollzug) zum Ausgangspunkte. Das Verbrechen hat gezeigt, daß bei dem Verbrecher auf genügende Motive gegen widerrechtliche Willensbestimmungen nicht zu zählen ist. Das Strafübel soll demselben, indem es abschreckt, bei späteren Versuchungen dieses Motiv geben, die Furcht vor neuer Strafe.

2. Die Besserungstheorie, hauptsächlich verfochten von Stelzer (Kritik über den Egger'schen Entw., 1812, S. 4 ff.), Krause (Syst. der Rechtsphil., 1874), Ahrens (Naturrecht, 6. Aufl., 1870, S. 448 ff.), besonders eindringlich von Roeder (Zur Rechtsbegründung der Besserungsstrafe, 1846, und in einer Reihe anderer Schriften). Auch die Besserungstheorie will durch den Strafvollzug wirken, aber nicht durch die Furcht vor dem Strafübel (Abschreckung), sondern durch Besserung. Dem entsprechend soll die Strafvollstreckung eingerichtet werden.

Die Präventionstheorieen verfolgen durchgehend einen richtigen Gedanken (die Prävention). Allein sie erfassen denselben durchgehend zu einseitig. Dieser Vorwurf trifft vor allem die Theorieen der Spezialprävention, welche die wesentlichste Seite der Strafe, den Eindruck, welchen dieselbe auf die Allgemeinheit zu machen bestimmt ist, verkennen, so daß die von ihnen dargestellte Strafe den wahren Strafcharakter nicht zum Ausdrucke bringt und dem Bedürfnisse nicht

genügt, er trifft aber auch, wenngleich in anderer Beziehung, die herkömmlichen Generalpräventionstheorieen. Die alte Abschreckungstheorie ist überdies roh und entspricht vorgeschrittener Humanität, aber auch dem richtig verstandenen Strafzwecke nicht. Grausame Strafen, ostentative Strafvollstreckungen schwächen die Empfindsamkeit für die Strafreaktion und nützen die Federkraft der Strafe ab. Die Theorie Feuerbachs ist ungeachtet meisterhafter Formvollendung verkünstelt und gibt sich selbst preis. Feuerbach identifiziert Abschreckbarkeit durch das Strafgesetz und Zurechnungsfähigkeit. Hiernach müßte, da (sicherlich von dem deterministischen Standpunkte Feuerbachs aus) jedes begangene Verbrechen den Mangel der Abschreckbarkeit auflegt, jedes Verbrechen straflos bleiben. Die Warnung kann die Strafe nicht rechtfertigen. Denn androhen läßt sich alles und aus der Warnung ließe sich dann alles als gerechtfertigt erklären. Die Nothwehrtheorie endlich ist unhaltbar, weil Vertheidigung nur dem Angriffe gegenüber möglich ist, dasjenige aber, wogegen die Strafe ankämpft, kein existenter Angriff ist.

II. Die Strafe soll nicht ein Künftiges hindern, sondern ein Eingetretenes ausgleichen, wieder gut machen. (Vergütungs-, Ersatztheorieen.) So meint Welcker (Die letzten Gründe von Staat, Recht und Strafe, 1813, S. 246 ff.): Das Zivilrecht gewähre Ersatz des materiellen, das Strafrecht Ersatz des aus dem Verbrechen entspringenden ideellen Schadens.

Der Gedanke des Ersatzes ist jedoch, abgesehen davon, daß der ideelle Schade ganz fehlen kann, von der Schwelle des Strafrechtes schlechthin und auf das Entschiedenste zurückzuweisen. Strafe und Ersatz haben nicht das Mindeste mit einander gemein. Der Schadensersatz besteht dem Wesen nach in seiner Bestimmung, etwas wiederherzustellen oder wett zu machen, das Verbrechen aber ist, wie Binding treffend hervorhebt, ein Irreparables und die Strafe hat auch gar nicht die Bestimmung zu repariren.

III. Nicht in der Erfassung des Strafzweckes, wohl aber in Begründung der Strafe ganz spezifisch charakterisirt stellen sich die Vertragstheorieen dar. Durch Beccaria (Dei delitti e delle pene, 1764) in das Strafrecht eingeführt wird die Vertragstheorie vornehmlich von Rousseau (Du contrat social, 1762), in Deutschland von Fichte (Naturrecht, 1796, S. 95 ff.) vertreten. Fichte führt die Ansicht in der folgenden Weise aus: Fundament des staatlichen Verbandes ist der Bürgervertrag, er allein gibt Rechte. Der

Bruch des Vertrages macht daher rechtlos und in strenger Folge müßte der Verbrecher aus dem Staate ausgeschlossen werden. Der Zweck der Strafe, d. h. die gemeine Sicherheit, fordert jedoch diese strenge Folge nicht unbedingt. Dieselbe wird im Interesse des Verbrechers wie des Staates vermieden durch einen zweiten Vertrag, den Abbüßungsvertrag, welcher an Stelle der Ausstoßung die Abbüßung durch die Strafe setzt.

Die Vertragstheorieen als Strafrechtstheorieen beruhen auf der Idee des Vertragsstaates, aus welcher sie ganz von selbst sich ergeben, mit welcher sie aber auch fallen müssen. Die Vertragstheorie als Staatstheorie ist jedoch, sicher mit vollem Rechte, aufgegeben. In der That sind vertragsartige Momente, wo dieselben bei der ursprünglichen Staatenbildung, bei der ersten Verbindung der bis dahin gesondert lebenden Familien und Stämme vorgekommen sein mochten, längst überwunden. Heute wäre der Vertragsstaat aufliegende Fiktion.

§. 3.

Die absoluten Theorieen.

Die absoluten Strafrechtstheorieen lassen sich zuoberst auf zwei Gesichtspunkte zurückführen.

I. Die Strafe wird angesehen als unbedingte Anforderung der Idee.

Unter diesen Gesichtspunkt fallen:

1. Die Theorie Kants. (Rechtslehre, 1799, S. 170 ff., 225 ff.) Für Kant ist die Strafe absolutes Postulat der praktischen Vernunft (Vernunftideal), das Strafgesetz kategorischer Imperativ, der Vergeltung des Gleichen mit Gleichem (Talion) fordert. An Kant schließen sich Zachariae (Anfangsgründe des philosophisch. Kriminalr., 1805, §. 44), Henke (Streit der Strafrechtstheorieen, 1811, S. 70 ff., Lehrb., 1815, S. 3 ff.).

Der Strafbegriff Kants steht mit dessen Rechts- und Staatslehre in schneidendem Widerspruche, das Vernunftideal erhebt sich in Regionen, in welchen es ein sicheres Erkennen nicht gibt, der Kant'sche Strafimperativ ist nichts als eine unbestimmte Empfindung, ein dunkler Drang in dem Inneren des Menschen (une raison fantastique sagt Bentham), endlich wäre die Strafe Kants Postulat der Moral, nicht des Rechtes.

2. Die Theorie Hegels (Grundl. der Philoſoph. des Rechts, 1821, §. 82. ff.). Hegel entwickelt den Strafbegriff dialektiſch aus ſeinem Rechtsbegriffe. Nur der abſolute Begriff, ſo erklärt Hegel, hat Weſenheit, das Recht fällt mit dem Begriffe zuſammen, es iſt das Weſen des vernünftigen Willens in ſeinem äußeren Daſein, daher hat das Unrecht, welches das Recht negirt, keine Weſenheit, es iſt nichtig, ein bloßer Schein. Die Macht des Begriffes offenbart ſich nun in der Vernichtung, der Wiederaufhebung des Verbrechens durch das Recht, welches ſeine eigene Verneinung wieder verneint und eben hierdurch in ſich ſelbſt zurückkehrt. Dieſer Vernichtungsprozeß iſt die Strafe, ſie iſt Negation der Negation des Rechtes und ſohin Affirmation des Rechtes. Ihr Maß hat die Strafe abzunehmen an dem Verbrechen, die Negation des Rechtes durch das Verbrechen und die Negation des Verbrechens durch die Strafe müſſen einander wenn auch nicht in ſpezifiſcher Gleichheit, ſo doch dem Werthe nach entſprechen.

Die Strafauffaſſung Hegels, tiefeingreifend in die deutſche Wiſſenſchaft, von beſtimmendem Einfluſſe auf eine anſehnliche Zahl der namhafteſten Strafrechtslehrer, wie auf Haelſchner, Koeſtlin, Luden, Berner und viele andere, zeigt die ganze Schwäche der Hegel'ſchen Philoſophie, die eine ganze Welt von Begriffen aufführt, welchen ſie ausſchließende Realität zuſchreibt, ohne daß hiefür eine andere Garantie beſteht, als die Autorität des zumeiſt auf den abfälligſten Irrwegen ſich bewegenden Hegel'ſchen Geiſtes. Die Nichtigkeit des Unrechtes, die Wiederaufhebung desſelben, die Wiederherſtellung des Rechtes, das alles ſind verkehrte und einander widerſprechende Vorſtellungen. Selbſt wenn man Hegel figürlich nehmen wollte, würde aus der Deduktion die Strafe ſich nicht ergeben, da die Dialektik mit der Negation des Verbrechens abſchließt, die Negation aber nicht nothwendig die Strafe ſein müßte.

3. Die Theorie Stahls (Phil. des Rechts, 3. Aufl. 1856, II. 1., S. 160 ff., 2., S. 681 ff.), die, vorgebildet ſchon durch Jarcke (Hdb., 1827, I. S. 240 ff.) u. a., die Strafe als göttliches Gebot anſieht, welches der zur Handhabung der äußeren ſittlichen Ordnung auf Erden berufene Staat vollſtreckt.

Nach Stahl iſt der ſtrafende Staat Vollmachtsträger der Gottheit. Das Recht aber iſt eine menſchliche Einrichtung. Der Charakter des Menſchlichen drückt demſelben denn auch ſein Ge-

präge auf, das Gepräge des Wechsels und des Unvollkommenen. Das Göttliche kann nur als ein Unveränderliches und Höchstvollkommenes gedacht werden.

4. Die Theorie Herbarts (Prakt. Phil. 1808, S. 138 ff.). Herbart, und demselben folgt Geyer (Rechtsphil. 1863, S. 127 ff. und in v. Holtzendorff, Enzyklopädie 4. Aufl. 1882, I., S. 502), erblickt den letzten Grund des Rechtes in dem Mißfallen am Streite. Aller Streit mißfällt. Das absolute Mißfallen, welches das Verbrechen hervorruft, muß, so lautet das ethische Urtheil, verschwinden. Es wird behoben durch die Strafe, welche im Wege der Vergeltung an Stelle der Ungleichheit die Gleichheit setzt. Hiernach würde, es läßt sich nicht anders sagen, die Strafe zu einer ästhetischen Nothwendigkeit.

Allein die Strafe an sich (die überdies zwecklose Leidzufügung als solche) kann dem Gebildeten eben so wenig gefallen, wie das Verbrechen, sie muß mißfallen; das eine Mißfallen aber kann das andere nicht beseitigen, es kann nur summirtes Mißfallen erzeugen.

Neuester Zeit wird dem Idealismus in der Strafrechtsdoktrin in bestimmter Weise der Angriff gemacht.[1]) In Wahrheit muthen die idealistischen Theorieen dem Staate zu, was im Bereiche seiner Aufgaben nicht gelegen ist. Nicht an die undurchführbare Verwirklichung zweifelhafter Ideale haben Staat und Recht Kräfte und Mittel zu wenden. Denn in der That ist die absolute Vergeltung undurchführbar. Dieselbe würde absoluten Gleichwerth von That und Gegenthat voraussetzen. Menschliches Vermögen aber ist nicht im Stande, den absoluten Unwerth des Verbrechens zu bestimmen, noch verfügt es über die entsprechend äquiparirenden Strafmittel.

II. Die Strafe wird aufgefaßt als der Ausfluß des natürlichen Triebes nach Rache. So schon Luden (Einleitung zu Romagnosi, 1833), später Dühring (Kursus der Philosophie, 1875, S. 224 ff.).

---

[1]) Janka, Nothstand, 1878, insb. S. 14 f.; Grundlagen der Strafschuld, 1885; Merkel, Zeitschr. für ges. Strfrw., I., S. 553 ff.; Mittelstaedt, das., II., S. 419 ff. Zu vgl. auch v. Liszt, Lehrb., 3. Aufl., 1888, S. 17, und Zeitschr. für ges. Strfrw., III., S. 1 ff.; Jhering, Der Zweck im Recht, 1877, I., insb. S. 474 ff.; Jellinek, Die sozialethische Bedeutung von Recht, Unrecht und Strafe, 1878; vgl. die Leistungen der anthropol.-krim. Schule in Italien, Zeitschr. für ges. Strfrw., I., S. 108 ff., 143 ff.

Gewiß spielt der Rachetrieb in der Geschichte des Strafrechts eine Rolle (beſ. betont durch E. v. Hartmann, Phänomenologie des ſittl. Bewußtſeins, 1879, S. 196 ff.). Moderne Anſchauung kann die Strafe auf denſelben nicht gründen.

§. 4.

Die Vereinigungstheorieen.

Die Vereinigungstheorieen unternehmen das Unmögliche. Was abſolut, d. i. unabhängig von jeder Relation iſt, das kann nicht doch wieder relativ, d. i. abhängig von derſelben ſein. Waſſer und Feuer laſſen ſich nicht miſchen. Überdies wird durch das ſtete Hereinziehen transſcendentaler Beſtimmungsmomente die Rückſicht auf die Bedürfniſſe der aktuellen Strafthätigkeit behindert.

Die Wiſſenſchaft hat eine lange Reihe ſolcher Theorieen gezeitigt. Als die wichtigſten ſind anzuführen:

1. Die Anſicht Abeggs (Strafrechtstheorieen 1835, S. 36 ff.), nach welcher das abſolute Prinzip ohne Anderes auch die Strafzwecke, ſoweit ſie überhaupt Anſpruch auf Berückſichtigung haben, umſchließt.

Die Anſicht haftet noch ganz und gar in der Sphäre des Abſoluten, für ſich bedeutet der Zweck nichts, er iſt Schleppträger der Strafidee.

2. Wirklich beſtimmenden, allerdings nur untergeordneten Einfluß räumen Koeſtlin und Berner den Strafzwecken ein. Beide beſtehen darauf, daß die abſolute Gerechtigkeit überall und unverkürzt zur Verwirklichung komme. Allein der abſolute Begriff ſelbſt ſoll in gewiſſem Sinne dem Zwecke ſich anbequemen und Konzeſſionen machen. So glaubt Koeſtlin nachweiſen zu können, daß das relativ ſelbſtändige Hervortreten der als Modalitäten erſcheinenden Zwecke durch das Princip ſelbſt hervorgerufen werde, und Berner hält dafür, daß die abſolute Strafgerechtigkeit nur ein Maximum und ein Minimum bezeichne, innerhalb deren die gerecht vergeltende Strafe liege. Innerhalb dieſes Raumes ſollen die Zwecke freie Bewegung haben.

Die behauptete Schmiegſamkeit des Prinzipes ſteht jedoch mit dem Begriffe des Abſoluten im Widerſpruche, das auf die Linie beſtimmt ſich nicht fügt und ſich nicht auseinanderſpannen läßt, in dieſer Beſtimmtheit ſtarr und unwandelbar, eiſerne Nothwendigkeit iſt.

3. Weiter in der Richtung des Zweckes geht Rossi (Traité de droit pénal, 2. Aufl., 1855, I., 13), und mit ihm der größere Theil der französischen und der belgischen Jurisprudenz. Sehr nahe stehen demselben Mittermaier, Heffter und H. Meyer. Auch für Rossi liegt das Grundwesen und die Voraussetzung der Strafe in der absoluten Gerechtigkeit, der Staat vollzieht diese Gerechtigkeit jedoch nur soweit der Strafzweck es verlangt. Dieselbe muß abtreten, wo der Zweck die Position nicht vertheidigt.

Allein das absolut Gerechte ist untheilbar, eine partielle Verwirklichung unmöglich. Sobald der Staat dasselbe nicht voll und bedingungslos vollstreckt, gibt er die absolute Gerechtigkeit ganz preis.

4. In anderer Weise erfaßt Merkel (Krim. Abh., 1867, I., S. 104 ff.) das Problem. Der Staat habe unbeirrt dem Zwecke zu folgen, gerade durch die menschlichen Zwecke aber, die als die natürlichen Vermittler und Vollstrecker der inneren Vergeltungsgerechtigkeit fungiren, verwirkliche sich, so meint Merkel, die höhere sittliche Nothwendigkeit.

Auch Merkel täuscht sich. Strafzweck und das, was als die höhere sittliche Vergeltungsgerechtigkeit aufzufassen wäre, fallen (an sich und der Maßforderung nach) nothwendig nicht zusammen. Der Hintergrund idealer Gerechtigkeit, auf welchem Merkel das Getriebe der menschlichen Interessen sich abspielend denkt, würde dasselbe somit mit Nichten decken.

5. Für v. Bar (Grundlagen des Strafrechts 1869 und Hdb. I., S. 311 ff.) ist die Strafe in ihrer Wesenheit Mißbilligung (Reprobation) der verbrecherischen Unsittlichkeit. Die Mißbilligung der Unsittlichkeit liegt in der absoluten Natur der Sittlichkeit. Dem gegenüber ist das Strafübel ein dem Strafbegriffe fremder, nur zufälliger und wechselnder, durch Zweckrücksichten getragener Zusatz.

Allein die Mißbilligung als solche (als bloßes Urtheil), sofern sie nicht selbst ein Übel sein will (Verweis), ist nicht Strafe, und so verflüchtigt bei v. Bar nicht nur der absolute Strafbegriff, sondern der Strafbegriff selbst.

6. Binding endlich (Grünhut's Zeitschr. IV., S. 417 ff., Grundriß, 3. Aufl., 1884, 80 ff.) nimmt in der folgenden Weise Stellung zu der Frage: Aus der Norm, so führt derselbe an, entspringt für den Staat das Recht auf Gehorsam. Wird die Norm übertreten, dann verwandelt sich das Recht auf Gehorsam, da es unverändert gegen den Delinquenten nicht geltend gemacht werden

kann, in ein Recht auf Genugthuung. Dieses Genugthuungsrecht, das staatliche Strafrecht, ist die unbedingte (absolute) Folge der Normübertretung. Dagegen wird die staatliche Strafpflicht und also die Ausübung des Strafrechtes durch das Interesse (das Bedürfnis) bestimmt.

Die Umwandlung des Gehorsamsrechtes in das Genugthuungsrecht ist jedoch nur aus dem Strafzwecke heraus verständlich, losgetrennt von demselben bleibt sie unerklärt. Es ist eben zu fragen, weshalb denn das Recht auf Gehorsam in das auf Genugthuung sich umsetzen müsse.

Das Dargestellte muß genügen, die Weise der Verbindungstheorieen zu charakterisiren. Weitere Ausführungen (hinzuweisen wäre allenfalls noch auf die Theorieen Heinzes, a. a. O. S. 321 ff. und Laistners, das Recht der Strafe) verbietet der Raum.

B.

Entwickelung des Strafbegriffes.

§. 5.

Grundbegriff.

Strafrecht ist Recht, die Strafe Rechtsinstitut. Bei Entwickelung des Strafbegriffes ist daher auszugehen von dem Begriffe des Rechtes. [1])

In dem Begriffe des Rechtes liegen vier Momente:

1. Der Rechtswille. Rechtswille ist der Gemeinwille, d. i. der gemeine Wille der zu einem Ganzen geeinigten Rechtsgenossen. Er ist die Quelle des Rechtes, der rechtserzeugende Faktor. (Gegensatz zu dem sog. Vernunft- oder Naturrechte.) Alles Recht ist Willensrecht.

2. Der Rechtssatz. In ihm gibt der Rechtswille sich erkennbaren Ausdruck (Gesetz, Gewohnheit). Die Gesammtheit der Satzungen des Rechtes stellt die Rechtsordnung (Recht im objektiven Sinne) dar. Alles Recht ist positives Recht.

---

[1]) Zu vgl. Ihering, Geist des röm. Rechts, III., 1., S. 317 ff.; derselbe, Der Kampf ums Recht; Der Zweck im Recht; dazu Dahn, Die Vernunft im Recht; ferner Thon, Rechtsnorm und subj. Recht, 1878.

3. Das Rechtsgut. Es gibt dem Rechte den Inhalt, ist das Materiale in dem Rechte. Diesen Inhalt entnimmt das Recht dem Leben. Wie vielgestaltig die dem Rechte zufallenden Lebensbeziehungen sind, in Einem kommen dieselben überein, sie bezeichnen sämmtlich menschliche Interessen-Güterverhältnisse. Diejenigen Lebensinteressen oder Lebensgüter nun, welche das Recht, weil es dieselben als werthvoll für die Rechtswelt erkennt, aufnimmt, als seine Interessen erklärt, werden hierdurch Rechtsinteressen oder Rechtsgüter. Alles Recht ist Güterrecht. [1])

4. Der Rechtsschutz, Rechtszwang. Er ist bestimmt, Rechtssatz und Rechtsgut zu sichern. Der Zwang ist das Schwert des Rechtes. Insofern, als dasselbe überall mit diesem Schwerte umgürtet ist, wenn es auch nicht nothwendig hat, es überall zu zücken, läßt sich sagen: Alles Recht ist zwingendes Recht, Zwangsrecht. [2])

Recht ist sohin durch den Willen der Gesammtheit geregelter und getragener Güter- oder Interessenschutz. Hiernach aber zeigt als der Kern des Rechtes sich der Zweck, sein Wesen ist die Zielbestimmtheit (Sicherung der Rechtsgüter).

Ganz dasselbe gilt von dem Strafrechte. Eine Dissonanz besteht nicht. Wie alles Recht, so wurzelt auch das Strafrecht in dem Rechtszwecke, aus ihm allein ist es zu begreifen; eine Anschauung, die, wenngleich in der näheren Bestimmung die Meinungen weit auseinandergehen, die Auffassung überhaupt noch ungeklärt ist, lange zurückgedrängt, neuerer Zeit in der That umsichgreifend immer bestimmter wieder zum Durchbruche kommt: wie alles Recht, so ist auch das Strafrecht Güter-Interessenschutz, die Strafe das rechtliche Schutzmittel. [3])

---

[1]) Die Erkenntnis des Inhaltlichen in dem Rechte, des Rechtsgutes und somit des Rechtes als eines Güterrechtes besitzt die Rechtswissenschaft erst seit verhältnismäßig kurzer Zeit. Auch der historischen Schule blieb sie im Anfange fremd. Auf philosophischem Gebiete wurde dieselbe durch Krause angebahnt, der aber in fehlerhafter naturrechtlicher Anschauung befangen blieb. Hohe Verdienste hat diesbetreffend Ihering sich erworben. Sie ist eine der werthvollsten Errungenschaften der neueren Rechtswissenschaft.

[2]) Abw. Meinung u. a. bei Haelschner, gem. Strafr., I., S. 8 ff. Vgl. auch Dahn, Vernunft im Recht, S. 33 ff.

[3]) Janka, Nothst., S. 127 ff.

§. 6.

Art des Strafschutzes. Strafzweck.

Von den beiden Arten des Rechtsschutzes, zu sorgen, daß ein Zustand, der dem Rechte gemäß ist, keine Veränderung erleide, oder zu sorgen, daß ein dem Rechte nicht gemäßer Zustand beseitigt, aufgehoben und daß der rechtsgemäße Zustand hergestellt werde, kann die letztere mit Bezug auf den Strafschutz in keiner Richtung zur Frage kommen, denn Wiedererstattung zu leisten ist die Strafe schlechterdings untauglich, aber auch die erstere nicht, soweit es sich um die Hinderung der Verletzung in dem konkreten Falle handelt, denn die Strafe setzt das begangene Verbrechen voraus, das rechtliche Interesse ist lädirt, oder wo dies nicht der Fall ist (Versuch), hindert eben die Strafe die Verletzung nicht; wohl aber ist die Strafe im Stande und berufen, die Rechtsgüterwelt zu schützen, Schädigungen derselben zu hindern dadurch, daß sie weiteren Verbrechen gegenwirkt, von Begehung derselben zurückhält. Allgemeiner Zweck der Strafe also ist Sicherung (Schutz) der Rechtsgüter durch Abhaltung von künftigen Verbrechen. Diese, die Abhaltung, ist das dem Strafschutze eigenthümliche Grundmoment. Dieselbe kann sich äußern:

I. als physische Abhaltung (äußerer Zwang), Unschädlichmachung des Verbrechers. Einzelne Strafarten schließen die (äußere) Unschädlichmachung schon ihrer Natur nach ein (die Todesstrafe, Freiheitsstrafen für die Zeit ihrer Dauer). In ganzer Konsequenz undurchführbar und auch weit über den Strafbegriff hinausragend, kann sie jedoch die Bedeutung des Strafschutzes nicht erschöpfen. Diese tritt vielmehr wesentlich hervor

II. als psychische Abhaltung (innerer Zwang) durch Einwirkung auf die psychischen Elemente, durch Gefangennahme nicht der Muskelbewegung, sondern der seelischen Funktionen des Körpers, Bewältigung der verbrecherischen Neigung. In dieser Bethätigung wirkt die Strafe bestimmungsgemäß

1. in der Richtung auf das Allgemeine. Sie wendet sich, und das in erster Reihe (in der Drohung und mit dem Rückhalte des Vollzuges), an die Gesammtheit der der Strafhoheit des Staates unterworfenen Personen. In dieser Richtung, dem psychischen Eindrucke, welchen die Strafe auf die Gesammtheit, die Menge, insbesondere auf diejenigen, welche die Disposition zum Verbrechen

in sich tragen, übt, liegt der Brennpunkt des Strafschutzes, das Hauptsächliche desselben.[1]) Eben darum muß die Strafe als Übel empfunden werden und daher begrifflich als Übel sich geben.

Dabei ist nicht ausgeschlossen, daß der Strafvollzug

2. im Sinne Grolmans abschreckend auf den bestraften Verbrecher wirke, und daß er

3. bei entsprechender Behandlung und unter den entsprechenden Voraussetzungen die in dem Individuum liegende verbrecherische Neigung tilge oder abschwäche, d. i. bessere. Das letztere wird vielmehr, namentlich wo Aussicht auf Erfolg vorhanden ist, mit allen Mitteln und mit allem Ernste anzustreben sein.[2]) Doch bleibt die Spezialprävention das Sekundäre.

So zeigt der Strafzweck verschiedene Seiten, die aber alle in einem Zentrum zusammenfließen, von welchem aus sie erst die zutreffende Beleuchtung erhalten und als die Ausstrahlungen nur einer Wesenheit (des Rechtsgüterschutzes) erscheinen.

§. 7.

Rechtsgrund der Strafe.

Für die dem staatlichen Gesetze Untergebenen liegt der Rechtsgrund der Strafe zweifellos lediglich in dem Gesetze. Wie aber, so stellt man die Frage, für den Staat selbst? Kann der Staat die Strafe (die Verletzung des Bestraften in seinen von dem Rechte selbst geschützten Gütern entgegen dem Satze: alterum ~~non~~ laede) aus dem Zwecke rechtfertigen? Die Gegner der Zwecktheorie verneinen es. Dieselben verkennen die Bedeutung des Rechtes für Gesellschaft und Staat, sowie die Bedeutung der Strafe für das Recht. Das Recht, mit dem Wohle der Gesellschaft sich erfüllend, ist für diese Nothwendigkeit; für das Recht aber ist es nothwendig, daß es sich, wo es sein muß, auch durch Verletzung des demselben sich entgegensetzenden Verbrechers bethätige. Oder soll es bemüssigt sein,

---

[1]) Dies verkennen zum großen Theile gerade die Anhänger der modernen Schutztheorie; so Kraepelin, Abschaffung des Strafmaßes, 1880; Willert, Zeitschr. für ges. Strfrw., II., S. 473 ff.; auch v. Liszt, a a. O., deren Strafauffassung daher in bedenklich schiefe Bahnen geräth.

[2]) Irrig in dieser Beziehung Mittelstaedt, gegen die Freiheitsstrafen, 1879, der überhaupt weit über das richtige Ziel hinausgeht; Sontag, Zeitschr. für ges. Strfrw., I., S. 486 ff.

ohnmächtig in sich zusammenzusinken, seinen Willen vor dem Unrechte zu beugen, seine lebendigsten Interessen bloszugeben? Die Rechtfertigung der Strafe liegt in der Existenznothwendigkeit des Rechtes, für welches wieder die Bethätigung (die Behauptung) Existenzbedingung ist, in der nothwendigen Unterordnung des dem Rechte sich entgegenstellenden Einzelinteresses unter das mit dem Rechte zusammenfallende Gesammtinteresse. Strafzweck und rechtfertigender Grund der Strafe koinzidiren in der That.

§. 8.

Zusammenhang von Strafe und Verbrechen. Strafmaß.

Ein stets wiederkehrender Vorwurf, den man der Zwecktheorie macht, geht dahin, daß dieselbe strafe nicht wegen des begangenen Verbrechens, das gestraft werden soll (quia peccatum est), sondern wegen anderer Verbrechen, die erst, möglicherweise von anderen Personen, begangen werden könnten (ne peccetur), daß sie den Zusammenhang zwischen Strafe und Verbrechen zerreiße.

Mit dem Zwecke ist der rechtliche Grund der Strafe allerdings in die Rücksicht auf die Begehung möglicher, zu verhütender Verbrechen gelegt. Allein hierdurch ist ihre Verbindung mit dem begangenen Verbrechen, der zu strafenden That, keineswegs gelöst, im Gegentheile, erst in dieser Verbindung wird die Strafe voll in richtiger Bedeutung erschlossen.

Das Recht straft, damit nicht verbrochen werde. Deshalb, aus diesem Grunde, damit jedermann wisse, was das Verbrechen Rechtens zu gewärtigen hat und sich darnach halte, reagirt es (gerade darin liegt der Strafbegriff) gegen das Verbrechen, die begangene That (Janka, Nothst., S. 133). Nicht jede Sicherung durch Prävention ist Strafe, sondern nur die Prävention durch den Rückschlag, durch die Reaktion gegen das Verbrechen. Hiermit ist die Brücke von dem ne peccetur zu dem quia peccatum est geschlagen, und zugleich von dem Zweckgedanken zu dem dem Strafbegriffe gleichmäßig innewohnenden Schuldgedanken und infolge zu dem Strafmaße.

In dem Verbrechen steckt die Rechtsschuld des Verbrechers. Er hat durch seine That das Recht mißachtet, die Rechtsordnung gestört, gegen ihn kehrt nun das Recht seine Spitze, die Schuld muß, soweit sie reicht, das ihr in Verfolgung des Rechtszweckes auferlegte Strafübel von Rechtswegen auf sich nehmen. Die Rechts-

schuld aber (eine andere kann nicht in Frage kommen) reicht soweit, als der verbrecherische Eingriff in die Rechtswelt. Was die Rechtswelt nach Beschaffenheit der einschlagenden, nach Umständen und Zeit möglicherweise verschiedenen Faktoren (Werthschätzung und Bedeutung des betroffenen Rechtsgutes, Beschaffenheit und Tragweite der Handlung, Empfindsamkeit des Rechtsorganismus) für die Reaktion gegen die vorliegende schuldhafte That erfordert, entspricht der Strafschuld, was darüber hinaus liegt, ist Überschuß. Bei Bestimmung des Straferfordernisses wird im Hinblicke auf die Wunden, welche die Strafe schlägt, allerdings die äußerste Grenze einzuhalten sein. Rohe Völker strafen rücksichtslos, vorgeschrittenere Stufen halten mit der Strafe möglichst zurück. Die Korrektur gegen Strafterrorismus liegt nicht in der Idee, die vielmehr selbst zu schroffer (und außerdem überflüssiger) Härte führen kann, sondern in entwickelter Menschlichkeit, richtiger Geistes- und Sittenbildung, mit einem Worte in der Kultur. Hiernach bestimmt sich das Strafmaß. Indem das Recht in dieser Maßbestimmtheit sich hält, leistet es der Forderung der Gerechtigkeit Genüge, welche nicht nur Gleichheit in der Behandlung Aller verlangt, sondern auch, daß niemand mehr erdulde, als er durch sein Verhalten selbst herbeigezogen hat, die aber auch verlangt, daß, soweit das Gesellschaftsinteresse es heischt, die Strafe als die rechtliche Folge der That eintrete.

Das Ergebnis zeigt, daß die absolute Theorie sehr mit Unrecht die Bezeichnungen „Nothwendigkeits- und Gerechtigkeitstheorie" usurpirt. Auch die Zweckstrafe ist nothwendige Strafe (praktische Nothwendigkeit), und auch sie ist gerechte Strafe, ja sie allein ist wahre Gerechtigkeitsstrafe, denn sie allein wurzelt in den menschlicher Gerechtigkeit ausschließend zustehenden und ausschließend zugänglichen Zielen der Menschheit.

II.

Begriff und Stellung des Strafrechtes.

§. 9.

Begriff.

Die Strafe ist soziale Nothwendigkeit, der Staat kann das Schutzmittel der Strafe nicht entbehren, er schreibt sich also das Recht zu, dasselbe zu handhaben, zu strafen, er rückt die Straf-

gewalt unter den Gesichtspunkt des Rechtes. Dieses Recht stellt sich sodann dar als das Strafrecht im subjektiven Sinne (jus puniendi).

Der Staat übt jedoch dieses Recht nicht regellos, sondern nach bestimmten, von ihm selbst gestellten Satzungen. Der Inbegriff dieser Sätze (Rechtssätze) gibt den Begriff des Strafrechtes im objektiven Sinne.

Das letztere zerlegt sich nach zwei Seiten hin. Dasselbe regelt entweder

1. die (materiellen) Voraussetzungen der Bestrafung, dann ist es materielles Strafrecht, auch Strafrecht im e. S. genannt, oder es regelt

2. die Formen für die Übertragung (Anwendung) des materiellen Rechtes auf den einzelnen Fall, dann ist es formelles Strafrecht oder Strafprozeßrecht.

Beide greifen innig in einander. Das vorliegende Lehrbuch hat sich nur mit dem ersteren zu befassen.[1])

§. 10.

Stellung des Strafrechtes.

Die Strafe erfolgt nicht allein in dem Interesse des durch das Verbrechen verletzten Privaten, sondern im Interesse des Gemeinwesens, sie ist nicht bestimmt, sein Gut allein zu schützen, sondern die Rechtsgüter Aller, sie soll dem öffentlichen Interesse dienen. Das Strafrecht gehört daher dem öffentlichen Rechte an. In der Vorzeit vielfach in privatrechtlicher Anschauung befangen (Privatrache, Privatstrafe), aber sehr bald, nachdem das Volksganze den Stachel der verbrecherischen Missethat im eigenen Fleische empfand, darüber

[1]) Seinen Gegenstand bildet das österreichische materielle Strafrecht in dem Umfange, in welchem es den Gegenstand der Vorlesungen an den österr. Universitäten und der allgemeinen Staatsprüfungen bildet. In diesem Umfange ist es der Inbegriff der in den im österr. Reichsrathe vertretenen Königreichen und Ländern geltenden Rechtssätze über das dem Staate zustehende Strafrecht in Bezug auf die der Zivilstrafgerichtsbarkeit unterliegenden Verbrechen, Vergehen und Übertretungen. Dem österr. Strafrechte in diesem Umfange gehört daher nicht an a) das für die der Militärstrafgerichtsbarkeit unterliegenden Personen geltende Strafrecht und b) das nicht auf Verbrechen, Vergehen und den Strafgerichten zugewiesene Übertretungen sich beziehende Strafrecht, z. B. das über Gefällsübertretungen. (A. d. H.)

hinausgreifend, nimmt dasselbe in der Auffassung und dem Rechte der neueren Zeit die ihm zukommende Stellung allgemein ein. Indessen ragen vereinzelt auch heute Bestimmungen mit privatrechtlicher Grundfarbe in das Strafrecht herein. (Man denke an das Privatanklagedelikt.) Dieselben widerstreiten entschieden der Bedeutung der Strafe.

III.

Quellen und Literatur des österreichischen Strafrechtes.

§. 11.

Überblick über die Geschichte der österreichischen Strafgesetzgebung.

Literatur: Berner, Die Strafgesetzgebung in Deutschland von 1751 an, 1867; v. Domin-Petrushwerz, Neuere österr. Rechtsgeschichte, 1869; Wahlberg, Ges. Schriften, II., S. 86 ff., 115 ff., und in Grünhuts Zeitschr., VIII., S. 254 ff., 266 ff.; Herbst, Hdb., I., S. 1 ff.

I. Das österreichische Strafrecht hat im engsten Zusammenhange mit dem deutschen Strafrechte sich entwickelt. Die Geschichte des deutschen Strafrechtes,[1]) wie wichtig dieselbe für das Verständnis auch des österreichischen Strafrechtes ist, muß hier ebenso wie die Geschichte des letzteren selbst übergangen, nur ein kurzer Umriß der Geschichte der österreichischen Strafgesetzgebung kann gegeben werden.

Sehr frühzeitig, noch vor der Carolina (peinl. Gerichtsordnung Kaiser Karl V. v. J. 1532), der Mittelpunkt des aus einheimischem sowie römischem und kanonischem Rechte zur Ausbildung gelangten gemeinen deutschen Strafrechtes, regt sich die österreichische Strafgesetzgebung. Von österreichischen Landesfürsten werden, bis zu Kaiserin Maria Thersia stets nur für einzelne österreichische Länder Strafgesetzbücher erlassen. In die Zeit vor der C. C. C. fallen die Malefizordnung Maximilian I. für Tirol v. J. 1499 und die Landgerichtsordnung desselben Fürsten für das Erzherzogthum

[1]) Ausführl. Darstellung bei v. Bar, Hdb., I., S. 1 ff.; gedrängter in v. Holtzendorffs Hdb., I., S. 17 ff., und bei H. Meyer, Lehrb., S. 19 ff.; Berner, Lehrb., S. 42 ff. (hier sehr anschaulich); Binding, Grundriß, S. 4 ff.

Österreich unter der Enns v. J. 1514. Ohne Einfluß blieb die C. C. C., die vermöge der salvatorischen Klausel sich selbst zum Subsidiarrechte herabsetzend den Partikularrechten die Geltung vorbehielt, auf die von Kaiser Ferdinand I. im J. 1540 reformirte und erneuerte Maximilianische L. G. O. für Österreich unter der Enns, sowie auf die Landgerichtsordnungen für Krain und die angereihten Herrschaften v. J. 1535 und für das Erzherzogthum Österreich ob der Enns v. J. 1559, beide gleichfalls von Ferdinand I. Entschieden beeinflußt durch die C. C. C. zeigen sich dagegen die von Erzherzog Karl II. erlassene Land- und peinliche Gerichtsordnung für das Fürstenthum Steyer v. J. 1574 (in einzelnen Theilen ist die C. C. C. wörtlich abgedruckt) und dessen L. G. O. für Kärnthen v. J. 1577. Ferdinand II. reformirte im J. 1627 die L. G. O. für Oberösterreich, Leopold I. erließ für dasselbe Land im J. 1675 eine neue L. G. O. Sohin erflossen für Unterösterreich die L. G. O. Ferdinand III. v. J. 1656, für Böhmen, Mähren und Schlesien die peinl. Halsgerichtsordnung Kaiser Josef I. vom Jahre 1707, welche auf das gemeine Recht als Subsidiarrecht ausdrücklich verweisen.

II. Entscheidende Wendung in der Geschichte der österreichischen Strafgesetzgebung bezeichnet die Regierung der Kaiserin Maria Theresia. Die von Maria Theresia erlassene peinl. Gerichtsordnung v. J. 1768 (Constitutio Criminalis Theresiana oder der Römisch-Kaiserl., zu Hungarn und Böheim Königl. Apost. Majestät Mariä Theresiä, Erzherzogin zu Österreich usw. peinliche Gerichtsordnung), Strafgesetz und Strafprozeßgesetz zugleich, zeigt einschneidenst doppelte Bedeutung. Zunächst durch Zentralisirung des österreichischen Strafrechtes wenigstens in den deutschen Erblanden. Der unter Maria Theresia mächtig zum Durchbruche kommende Gedanke der Reichseinheit mußte zur Einheitlichkeit auch in der Kodifikation drängen. An die Stelle der in den einzelnen österreichischen Ländern bestehenden verschiedenen und mannigfach gestalteten Strafrechtsquellen sollte in den deutschen Erblanden Österreichs, für welche die peinl. G. O. erfloß, ein einheitlich gemeinsames Gesetz treten. Auf der anderen Seite liegt die Bedeutung der Theresiana in der Loslösung des österreichischen Strafrechtes von dem gemeinen deutschen Rechte, in welcher Richtung Bayern mit dem Codex juris Bavarici criminalis im J. 1751 bereits vorangegangen war, und wozu der auf Grund des gemeinen deutschen Strafrechtes erwachsene Strafzustand

auch herausforderte. Die Theresiana schließt die Subsidiarität des gemeinen Rechtes, aber auch die Gewohnheit, ausdrücklich aus. Dieselbe will geschlossenes, in sich beruhendes Gesetz sein. Österreich hatte vom gemeinen Rechte sich losgetrennt, ein in sich selbst sich zurückziehendes, unabhängiges, allerdings aber auf dem gemeinen Rechte beruhendes und mit demselben zusammengewachsenes Partikularrecht begründend, dagegen hatte es den Partikularismus im eigenen Körper überwunden und zum Einheitsrechte sich erhoben. Im übrigen steht die Theresiana, obwohl sie vereinzelte Fortschritte kund gibt, auf dem Niveau der früheren Gesetzgebung. Dies gilt nicht nur von der Weitläufigkeit und Ungeschicklichkeit der Anlage (das Gesetz ist ein starker Folioband), sondern auch von dem Inhalte. (Beibehaltung der Folter, der Hexerei und Zauberei als Verbrechen, Häufung der Todesstrafe zum großen Theile mit den schauerlichsten Verschärfungen, furchtbare Härte der Strafen.) Die Analogie als rechtliche Unterlage der Bestrafung ist zugelassen. [1])

III. Der von Maria Theresia angebahnten Rechtseinheit gibt das von Kaiser Josef II. im J. 1787 für den ganzen Umfang des Reiches erlassene allgemeine Strafgesetz über Verbrechen und deren Bestrafung (in Ungarn und Nebenländern, sowie in Siebenbürgen erhielt es indessen keine Geltung), noch bestimmteren Ausdruck. Auch darin kommt es der Theresiana gleich, daß es neben sich kein Subsidiarrecht anerkennt. In allem anderen hebt es, nur das materielle Strafrecht behandelnd (für das Prozeßrecht ergieng im J. 1788 eine besondere Kriminalgerichtsordnung), sich weit über dieselbe hinaus. Vor allem ist der Geist ein anderer. [2]) Die Zeit der Aufklärung war angebrochen, Beccaria, Voltaire, Filangieri waren hervorgetreten. Josef II. schloß den Reformgrundsätzen des Zeitalters sich an, verwirklichte dieselben aber freilich nicht mit durchgreifender Konsequenz und nicht überall glücklich. Schon in dem J. 1776 war die sogenannte peinliche Frage (die Tortur) beseitigt worden. Das Josefinische Gesetz hebt nach dem Vorgange Toskanas die Todesstrafe für das ordentliche Verfahren gänzlich auf, an ihre Stelle

[1]) Wahlberg, Kl. Schriften, II., S. 115; v. Maasburg, Zur Entstehungsgeschichte der Theres. Hals-G.-O. 1880. (A. d. H.)

[2]) Vgl. den lichtvollen Vortrag Rulfs „K. Josef II. der Reformator des Strafrechtes in Österreich" in der Sammlung gemeinnütziger Vorträge des deutschen Vereines zur Verbreitung gemeinnütziger Kenntnisse in Prag Nr. 73, 1882.

trat dann allerdings eine sehr harte Freiheitsstrafe, und ist bestrebt, den Umkreis der Strafbarkeit einzuengen, vor allem aber die richterliche Willkür, welcher bis dahin der weiteste Spielraum offen stand, auszuschließen. Dieses Bestreben führte in erster Reihe zu dem Verbote der Bestrafung nach Analogie, bestraft darf nur werden, was durch das Gesetz ausdrücklich als strafbar erklärt ist. Hiermit ist einer der bedeutsamsten Grundsätze des modernen Strafrechtes zuerst gesetzlich ausgesprochen worden. Der österreichischen Gesetzgebung gieng er nicht mehr verloren. Auch der Form und Fassung nach lenkt das Josefinische Gesetz in die Weise der neueren Gesetzgebung ein. Die Fassung ist gedrängt, frei von Kasuistik, die Sprache im Verhältnisse zu den älteren Gesetzen, namentlich der Theresiana, einfach und gemeinverständlich.

IV. Von dem Josefinischen Gesetze, dem selbst lange Dauer freilich nicht beschieden war, ist der Übergang zu dem heute geltenden österreichischen Rechte ein fließender; dasselbe bleibt im ganzen und großen die Grundlage der späteren österreichischen Strafgesetze. Schon unter der Regierung Leopolds II. wurde der Entwurf eines neuen Strafgesetzes in Angriff genommen, unter Franz I. fertig gebracht, und sohin im J. 1796 zunächst für das Österreich neu zugewachsene Westgalizien als Strafgesetzbuch für Westgalizien und sodann am 3. September 1803 als Strafgesetz über Verbrechen und schwere Polizeiübertretungen für die gesammten deutschen Erblande publizirt. Später wurde das Gebiet seiner Geltung mit Ausnahme Ungarns und der Militärgrenze im wesentlichen auf den ganzen Kaiserstaat erweitert. Das Gesetz, welches auch den Prozeß wieder aufnimmt, charakterisirt sich vornehmlich durch Wiedereinführung der für Hochverrath schon im J. 1795 restituirten Todesstrafe auch für gemeine Verbrechen, dagegen auch durch erhebliche Milderung der Freiheitsstrafen und namentlich durch Einräumung eines weitgehenden richterlichen Milderungsrechtes. Im allgemeinen trägt es die Züge seiner Zeit.

V. Die nach den Ereignissen des Jahres 1848 eingetretene Änderung in den staatsrechtlichen Verhältnissen Österreichs, insbesondere die beabsichtigte Ausdehnung auf Ungarn (ausgesprochen im 33. Absatze der mit kais. Entschl. vom 31. December 1851 festgesetzten Grundsätze für die organischen Einrichtungen in den Kronländern des österreichischen Kaiserstaates), rief die Umarbeitung des namentlich mit Bezug auf das Strafensystem ohnehin wesentlich durchbrochenen Gesetzes v. J. 1803 hervor, deren Ergebnis das mittels kais.

Patentes vom 27. Mai 1852 für den ganzen Umfang des Reiches mit alleiniger Ausnahme der Militärgrenze kundgemachte,[1]) gegenwärtig in Kraft stehende Strafgesetz über Verbrechen, Vergehen und Übertretungen war, ein Gesetzgebungswerk, das sich selbst (Eing. des K. P.) lediglich als neue ergänzte Ausgabe des Strafgesetzbuches v. J. 1803 bezeichnet, und nur das (eigentliche) Strafrecht betrifft. Der Prozeß, für welchen schon im Jahre 1850 eine eigene Prozeßordnung ergangen war, ist ausgeschieden.

VI. Schon der Umschwung, der in den Verfassungszuständen Österreichs zu Ende des Jahres 1860 und zu Beginn des Jahres 1861 sich vollzog, hätte das Bedürfnis einer Reform auch des Strafrechtes wachrufen müssen. Hiezu trat die Erkenntnis, daß das geltende, der Hauptsache nach aus dem Anfange des Jahrhundertes stammende Gesetz dem Geiste der Zeit, den Anforderungen der fortgeschrittenen Wissenschaft nicht mehr entspreche, daß es veraltet sei. In der That wurde an die Neugestaltung herangetreten. Justizminister von Hye legte im Jahre 1867 dem Abgeordnetenhause des Reichsrathes einen dahin abzielenden Gesetzesentwurf, derselbe lehnt sich indessen thunlichst an das bestehende Strafgesetz an, vor.[2]) Derselbe scheiterte. Bevor er zur Erledigung kam, wurde das Abgeordnetenhaus (im Mai 1870) aufgelöst, die von dem neueintretenden Justizminister Dr. Glaser im J. 1872 einberufene Kommission aber entschied für einen neuen Entwurf auf neuer Basis und — das sicherlich in sehr dankenswerther Weise — für möglichst weitgehende Annäherung an das neue deutsche Reichsstrafgesetzbuch (vgl. unten §. 14). Am 7. November 1874 wurde der neue Entwurf von dem Justizminister Dr. Glaser eingebracht.[3]) Auch er wurde nicht Gesetz. Das Abgeordnetenhaus wählte zur Vorberathung des Entwurfes einen Ausschuß, der erstattete Ausschußbericht aber kam in

---

[1]) In Folge der durch das k. Diplom v. 20. Oktober 1860 herbeigeführten staatsrechtlichen Veränderungen verlor das Strafgesetz v. J. 1852 in Ungarn seine gesetzliche Kraft; in Siebenbürgen und dem Gebiete von Fiume behielt es aber dieselbe bis zum Beginne der Wirksamkeit des neuen ungarischen Strafgesetzes am 1. September 1880. In Kroatien und Slavonien hingegen gilt noch gegenwärtig das St. G. v. J. 1852. Dasselbe wurde auch im Fürstenthum Lichtenstein durch V. v. 7. November 1859 rezipirt. (A. d. H.)

[2]) Glaser, Studien zum Entwurfe des österr. St. G., 1871.

[3]) Kritiken von Schwarze, dann von Geyer in Grünhuts Zeitschrift, II., S. 318 ff.; vergl. auch Mayer, jurist. Blätter, III., S. 593 ff.

der Vollversammlung nicht zur Verhandlung. Es trat vordem (im Mai 1879) abermals Auflösung des Reichsrathes ein. Von dem späteren Leiter der Justiz Dr. Pražák mit nur wenigen Modifikationen reproduzirt,[1]) wurde er von dem neukonstituirten Hause neuerdings dem Ausschuße zugewiesen, der aber seine Arbeit nicht beendete. Dem gegenwärtig tagenden Abgeordnetenhause wurde der Entwurf nicht wieder vorgelegt. So steht Österreich, während Ungarn seinen Strafkodex (1880) lange besitzt, zur Stunde noch mitten im Werke der Reform. Wann dasselbe zum Abschlusse kommen wird, liegt in dem dunklen Schoße der Zeiten.

§. 12.

Quellen des österreichischen Strafrechtes.

I. Ausschließende Quelle des heutigen Strafrechtes ist das Gesetz. Nur das Gesetz begründet Strafbarkeit, nullum crimen sine lege (Art. IV. K. P.), nur die von dem Gesetze bestimmte Strafe darf verhängt werden, nulla poena sine lege (§§. 32, 33, 250, 259 St. G.). Hiermit ist die Gewohnheit, ehemals eine reichfließende Quelle auch für das Strafrecht, in beiden Richtungen zurückgewiesen.[2])

II. Hauptquelle des österreichischen Strafrechtes ist das Strafgesetz über Verbrechen, Vergehen und Übertretungen vom 27. Mai 1852 (Z. 117 R. G. Bl.). Durch dasselbe (Art. I. K. P.) wurden alle in Beziehung auf die Gegenstände des Gesetzes bestandenen Gesetze, Verordnungen und Gewohnheiten (Ungarn) außer Geltung gesetzt. Es zerfällt in zwei Theile, von welchen der erste die Verbrechen (im e. S.), der zweite die Vergehen und Übertretungen behandelt. Die beiden Theile sind in Hauptstücke zerlegt.

Das Gesetz wurde jedoch durch eine Reihe nachträglicher Gesetze und Verordnungen, zum Theile in einschneidender Weise abgeändert und ergänzt, am eingreifendsten durch die Novelle vom 15. Nov. 1867 Z. 131 R. G. Bl. (das Strafensystem betreffend). Die einschlagenden Bestimmungen werden gehörigen Ortes angeführt werden.

---

[1]) Kritik von Schütze, A. ö. G. Z., 1882.

[2]) Der Gerichtsgebrauch kann nur auf die konstante Art der Anwendung bestehender Rechtssätze sich beziehen, auch hier bildet er nur einen faktischen Zustand, nicht kann er neue Rechtssätze schaffen.

III. Das allgemeine Strafgesetzbuch umfaßt aber nicht die sämmtlichen bestehenden Strafgesetze (Art. V. K. P.), vielmehr finden sich in den verschiedensten Gesetzen zerstreut Spezialstrafgesetze (sogenannte besondere Strafgesetze, der Ausdruck wird indessen in wechselnder Bedeutung gebraucht), deren Handhabung theils den Gerichten, theils den politischen Behörden zugewiesen ist. Die letzteren (das politische Strafrecht konstituirend) bleiben hier außer Betrachtung, zu den ersteren gehören:

das die Pestvergehen betreffende Patent vom 21. Mai 1805 Z. 731 J. G. S.;

das Patent vom 18. Jänner 1818, betreffend das Verbot meuchelmörderische Waffen zu führen und zu halten (für Südtirol);

das Patent vom 19. Oktober 1846 Z. 992 J. G. S. (zum Schutze des lit. und artist. Eigenthums);

das allgemeine Reglement für die See-Sanitätsverwaltung vom 13. Dezember 1851 Z. 41 R. G. Bl., betreffend die Einschleppung der Pest oder des gelben Fiebers zur See;

das kais. Patent vom 24. Oktober 1852 Z. 223 R. G. Bl. betreffend die Erzeugung, den Verkehr und den Besitz von Waffen und Munitionsgegenständen, dann das Waffentragen (Waffenpatent);

das Gesetz vom 27. Oktober 1862 Z. 87 R. G. Bl. zum Schutze der persönlichen Freiheit;

das Gesetz vom 27. Oktober 1862 Z. 88 R. G. Bl. zum Schutze des Hausrechtes;

das Preßgesetz vom 17. Dezember 1862 Z. 6 R. G. Bl. 1863, nebst dem Gesetze vom 15. Okt. 1868 Z. 142 R. G. Bl.;

das Gesetz vom 17. Dezember 1862 Z. 8 R. G. Bl. 1863, betreffend einige Ergänzungen des allgemeinen und Militärstrafgesetzes;

das Gesetz vom 25. Juli 1867 Z. 101 R. G. Bl., betreffend die Ministerverantwortlichkeit;

das Gesetz vom 15. November 1867 Z. 134 R. G. Bl. über das Vereinsrecht;

das Gesetz vom 15. November 1867 Z. 135 R. G. Bl. über das Versammlungsrecht;

das Gesetz vom 5. Mai 1869 Z. 66 R. G. Bl., betreffend die Suspension der Staatsgrundgesetze;

das Gesetz vom 6. April 1870 Z. 42 R. G. Bl. zum Schutze des Brief- und Schriftengeheimnisses;

das Gesetz vom 7. April 1870 Z. 43 R. G. Bl. über das Koalitionsrecht;

das Gesetz vom 9. April 1873 Z. 70 R. G. Bl. über Erwerbs- und Wirthschaftsgenossenschaften;

das Gesetz vom 10. Mai 1873 Z. 108 R. G. Bl. wider Arbeitsscheue und Landstreicher;

das Gesetz vom 19. Juli 1877 Z. 67 R. G. Bl., die Hintanhaltung der Trunkenheit betreffend (nur für Galizien, Lodomerien, Krakau und die Bukowina giltig);

das Gesetz vom 19. Juli 1879 Z. 108 R. G. Bl., betreffend die Desinfektion bei Viehtransporten;

das Gesetz vom 29. Februar 1880 Z. 35 R. G. Bl., betreffend die Abwehr und Tilgung ansteckender Thierkrankheiten;

das Gesetz vom 29. Februar 1880 Z. 37 R. G. Bl., betreffend die Abwehr und Tilgung der Rinderpest und zu den beiden Gesetzen vom 29. Februar 1880 noch das Gesetz vom 24. Mai 1882 Z. 51 R. G. Bl., betreffend Abänderungen einzelner Bestimmungen derselben;

das Gesetz vom 28. Mai 1881 Z. 47 R. G. Bl., betreffend Abhilfe gegen unredliche Vorgänge bei Kreditgeschäften (Wuchergesetz);

das Gesetz vom 25. Mai 1883 Z. 78 R. G. Bl. über strafrechtliche Bestimmungen gegen Vereitelung von Zwangsvollstreckungen;

das Gesetz vom 17. Juni 1883 Z. 187 R. G. Bl. über die Gewerbeinspectoren;

das Gesetz vom 24. Mai 1885 Z. 89 R. G. Bl., enthaltend strafrechtliche Bestimmungen in Betreff der Zulässigkeit der Anhaltung in Zwangsarbeits- und Besserungsanstalten;

das Gesetz vom 24. Mai 1885 Z. 90 R. G. Bl., betreffend die Zwangsarbeits- und Besserungsanstalten;

das Gesetz vom 27. Mai 1885 Z. 134 R. G. Bl. gegen den gemeinschädlichen Gebrauch von Sprengstoffen;

das Gesetz vom 21. Mai 1887 Z. 51 R. G. Bl., betreffend die Verlängerung des Privilegiums der österr.-ungar. Bank;

das Gesetz vom 30. Mai 1888 Z. 41 R. G. Bl., betreffend strafrechtliche Bestimmungen in Betreff der Sicherung der Unterseekabel.

Für die der Militärgerichtsbarkeit unterliegenden Personen besteht das Militärstrafgesetzbuch über Verbrechen und Vergehen vom 15. Jänner 1855 (Z. 19 R. G. Bl.).

[Die strafbaren Handlungen zerfallen nach demselben in a) Militärverbrechen und Vergehen, welche gegen die Militär-, Standes- oder Dienstpflicht verübt werden; b) in Verbrechen gegen die Kriegsmacht des Staates und c) in andere (gemeine) Verbrechen und Vergehen. Die Bestimmungen über die letzteren, sowie die allgemeinen Bestimmungen über Verbrechen und Vergehen sind im Allgemeinen mit den Bestimmungen des St. G. v. J. 1852 gleichlautend, enthalten aber mitunter auch erläuternde Zusätze, die bei der Auslegung des St. G. v. J. 1852 zu beachten sind. (A. d. H.)]

§. 13.

Literatur des österreichischen Strafrechtes.

1. Ein Lehrbuch des österreichischen Strafrechtes ist bis zur Zeit nicht geschrieben worden, die Bearbeitungen desselben tragen durchwegs den Charakter des Kommentars.

Anzuführen sind:

Zu dem Strafgesetzbuche vom Jahre 1803: der Kommentar Jenulls, 3. Aufl. 1837, den I. Theil des Strafgesetzbuches behandelnd, und der Kommentar Kudlers, letzte Ausgabe 1850, über den II. Theil des Gesetzbuches (die Literatur zu dem Strafgesetzbuche von 1803 bei Maucher, Darstellung der Quellen und der Literatur der österr. Strafgesetzgebung 1849);

zu dem Strafgesetzbuche vom Jahre 1852: der Kommentar von Hye, 1855 (unvollendet, nur bis zum §. 75 des Gesetzes reichend), das Handbuch Frühwalds, 4. Auflage 1867 und das Handbuch Herbsts, vom I. Theile die 7. Aufl. 1882, vom II. Theile die 7. Aufl. 1883.

2. Die allgemeinen Lehren des Strafrechtes behandelt Geyer in seinen Erörterungen über den allg. Thatbestand der Verbrechen nach österr. Rechte, 1862.

3. Zeitschriften, u. z.

ältere: Zeitschrift für österreichische Rechtsgelehrsamkeit, später unter dem Titel österr. Zeitschrift für Rechts- und Staatswissenschaft; Pratobeveras Materialien für Gesetzkunde und Rechtspflege; Zeillers Beiträge zur Gesetzkunde und Rechtswissenschaft; Haimerls Magazin für Rechts- und Staatswissenschaft, an dessen Stelle später die gleichfalls von Haimerl herausgegebene österreichische Vierteljahrsschrift für Rechts- und Staatswissenschaft trat;

die Zeitschriften Jurist und Themis, letztere herausgegeben von Wessely;

heutige: Grünhuts Zeitschrift für das Privat- und öffentliche Recht der Gegenwart; allg. österr. Gerichtszeitung, derzeit redigirt von Nowak; Gerichtshalle, redigirt von Pisko; juristische Blätter, redigirt von Burian und Johanny; Österreichisches Centralblatt für die juristische Praxis, redigirt von Dr. Geller; Mittheilungen des deutschen Juristenvereines in Prag, redigirt von Dr. Ullmann u. Dr. Frankl; Právník, derzeit redigirt von Pražák und Stupecký.

4. Präjudikatensammlungen:

Sammlung strafr. Entscheidungen des k. k. obersten Gerichts- und Kassationshofes, auf Veranstaltung Glasers herausgegeben von Adler, Krall und v. Walther, 3 Bde., 1873; Plenarbeschlüsse und Entscheidungen des k. k. obersten Kassationshofes, veröffentlicht im Auftrage des k. k. obersten Gerichts- und Kassationshofes von der Redaktion der allg. österr. Gerichtszeitung, bisher 9 Bde., 1876—1888.[1]) (Sammlungen veranstalteten überdies Peitler und Herbst, eine Sammlung von Strafrechtsfällen ohne Entscheidungen Rulf, 1874.)

IV.

Die Strafgesetzgebung in Deutschland. Deutsche Strafrechtsliteratur.[2])

§. 14.

Darstellung.

Die hohe Bedeutung der deutschen Wissenschaft, die Bedeutung deutschen Rechts und deutscher Rechtswissenschaft speziell für Österreich, legt den Werth derselben auch für das letztere von selbst auf. Ernstere Beschäftigung mit dem Strafrechte ist ohne innigste Fühlung mit der deutschen Strafrechtswissenschaft, welche auch für die öster-

[1]) Die in den Entscheidungen des Kass.-Hofes ausgesprochenen Rechtssätze finden sich in der bei Manz erscheinenden Ausgabe des Strafgesetzes, 18. Aufl., 1885, trefflich zusammengestellt. (A. d. H.)

[2]) Außerdeutsche Strafgesetzgebungen und Literatur in v. Holtzendorffs Hdb., I., S. 144 ff.; bei Liszt, Lehrb., S. 64 ff.

reichische Wissenschaft, die nur als ein Ausläufer derselben anzusehen ist, stets maßgebend war und bleiben wird, unmöglich.

I. Die Strafgesetzgebung in Deutschland hatte sich, nachdem das alte gemeine deutsche Recht der Partikulargesetzgebung gewichen war (in Bayern, Österreich, Preußen schon in der zweiten Hälfte des vorigen Jahrhunderts, seit dem Jahre 1813 beinahe in allen übrigen deutschen Staaten, so daß gemeines Recht zuletzt nur mehr in Mecklenburg, Schaumburg-Lippe, Lauenburg und Bremen bestand), in die Gesetzgebung der einzelnen deutschen Länder auseinandergelegt. Ein gemeinsam deutsches Strafrecht bestand nicht mehr. Doktrinell zwar wurde der Zusammenhang möglichst gehalten, die Legislation hatte denselben gelöst. Die Grundlagen allerdings waren die gleichen, aber auf denselben stand die stattliche Reihe der verschiedenen Sondergesetze.

Mit der Aufrichtung des neuen deutschen Reiches erhielt Deutschland die gemeinsame Gesetzgebung und durch dieselbe die verlorene Rechtseinheit wieder. In kurzer Zeit wurde die Kodifikation ins Werk gesetzt. Schon am 31. Mai 1870 wurde das Strafgesetzbuch für den norddeutschen Bund ausgefertigt, das sodann ein Jahr später nach dem Anschlusse der süddeutschen Staaten infolge Reichsgesetzes vom 15. Mai 1871 als Strafgesetzbuch für das deutsche Reich verkündet wurde. Wesentliche Änderungen hat dasselbe seither durch die Novelle vom 26. Februar 1876 erfahren.[1]) Hiermit besitzt Deutschland wieder Reichsrecht, ein neues gemeines Recht.

II. Die deutsche Strafrechts-Literatur ist äußerst reich. Nur das Wesentlichste kann angeführt werden.[2])

1. Aus den auf Grundlage des früheren gemeinen deutschen Rechtes geschriebenen Kompendien ragen hervor das bahnbrechende Lehrbuch Feuerbachs, 1801, in zahlreichen Auflagen erschienen, 1847 mit Anmerkungen und Zusatzparagraphen herausgegeben von Mittermaier; Grolmans Grundsätze des Kriminalrechts, 1798; das mit größter Prägnanz abgefaßte und mit umfassenden Quellen- und Literatur-Angaben versehene Lehrbuch von Waechter, 1825—26; Koestlins System des deutschen Strafrechtes, 1855 (allg. Theil) und die Lehrbücher Berners, 1857 (in den ersten Auflagen) und Geibs, 1861—62 (unvollendet);

[1]) Entstehungsgeschichte und Charakteristik des D. R. St. G. B. bei Liszt, Lehrb., S. 69 ff.

[2]) Liszt, Lehrb., S. 58 ff.

aus den Kompendien auf Grundlage der deutschen Partikularrechte mit weittragendster Bedeutung Haelschners System des preußischen Strafrechts, 3 Bde., 1855—1868 (von ganz besonderem Werthe, insbesondere mit eingehenden geschichtlichen Darstellungen), und Waechters Handbuch des sächsischen und thüringischen Strafrechts, 1857 (leider nur 3 Lieferungen erschienen).

Zu dem deutschen Reichsstrafgesetzbuche bestehen: Die Lehrbücher von Berner (von der 7. Aufl. 1874 angefangen), 15. Aufl. 1888; Schütze, 2. Aufl. 1874, und Hugo Meyer, 4. Aufl. 1886—1888; das aus Einzelbeiträgen verschiedener Schriftsteller zusammengesetzte v. Holtzendorff'sche Handbuch des deutschen Strafrechtes, 4 Bände, 1871—77; Haelschners gemeines deutsches Strafrecht, 2 Bde., 1881—87, und v. Liszts Lehrbuch, 3. Aufl. 1888. Hierher werden auch die in großem Style angelegten Handbücher des deutschen Strafrechtes von v. Bar (vorerst der I. Band, enthaltend die Geschichte des deutschen Strafrechtes und der Strafrechtstheorieen 1882) und von Binding, I. Bd. 1885, zu stellen sein. Zu nennen sind auch die Grundrisse von Binding, 3. Aufl. 1884; v. Bar, 2. Aufl. 1878; Lueder, 2. Aufl. 1877, und Geyer, 1884—85.

2. Reformatorisch mit den Grundfragen des Strafrechtes in umfassenderer Bearbeitung beschäftigten sich Feuerbach in seiner ihrer Zeit epochemachenden Revision der Grundsätze und Grundbegriffe des peinlichen Rechtes, 2 Theile, 1799, 1800 (Feuerbach hat auf Kant fußend die deutsche Strafrechtswissenschaft aus den Niederungen der Scholastik der vorigen Jahrhunderte herausgeführt und ist solcher Weise grundgebend für dieselbe geworden); Koestlin, der geistvolle Interpret Hegel'scher Philosophie in seiner neuen Revision der Grundbegriffe des Kriminalrechtes, 1845, und neuestens Binding in seinem interessanten Werke: Die Normen und ihre Übertretung, 2 Bde., 1872, 1877. Die genannten Werke sind für den Entwickelungsgang der deutschen Strafrechtswissenschaft ganz besonders bezeichnend, dieselben bilden sozusagen die Etappen auf dem Wege, welchen diese in dem laufenden Jahrhunderte genommen hat. Theilweise greift dieselbe jedoch über Binding schon hinaus. Minderen Einfluß hatte Bekkers Theorie des Strafrechts, 1859.

3. Sowohl zu den deutschen Partikulargesetzbüchern, als auch zu dem deutschen Reichsstrafgesetzbuche ist eine Reihe zum Theile sehr

wissenschaftlich behandelter Kommentare ergangen, zu dem letzteren von v. Schwarze, 5. Aufl. 1883; Oppenhoff, 10. Aufl. 1885; Rubo, 1879; Rüdorff, 3. Aufl. 1881, und Olshausen, 2. Aufl. 1886.

4. Aus den Fachzeitschriften sind hervorzuheben, u. zw.

aus den älteren: das Archiv des Kriminalrechts, altes Archiv 1799—1810, neues Archiv 1816—1833, Archiv n. F. 1834—1857, herausgegeben von Mittermaier u. A., und v. Holtzendorffs Strafrechtszeitung, 1861—1874;

aus den heutigen: der Gerichtssaal, derzeit herausgegeben von v. Holtzendorff; Goltdammers Archiv und die Zeitschrift für die gesammte Strafrechtswissenschaft, herausgegeben von v. Liszt und (nach dem Tode Dochows) v. Lilienthal.

5. Unter den sehr zahlreichen Präjudikatensammlungen stehen jetzt die „Entscheidungen des Reichsgerichtes in Strafsachen", herausgegeben von Mitgliedern des Reichsgerichtes und die „Rechtsprechung des deutschen Reichsgerichtes in Strafsachen", herausgegeben von Mitgliedern der Reichsanwaltschaft, an der Spitze.

Erster Theil.

Die allgemeinen Grundsätze des Strafrechtes.

I. Abtheilung.

Das Strafgesetz.

I.

Allgemeines.

§. 15.

Allgemeiner Begriff. Gliederung.

Strafgesetz im weitesten Sinne ist jeder von der gesetzgebenden Gewalt ausgehende, auf verfassungsmäßigem Wege zu Stande gekommene, das Strafrecht (Voraussetzungen, Art der Bestrafung) betreffende Rechtssatz (Strafrechtssatz).

Die in Rede stehenden Strafrechtssätze sind entweder allgemeiner Natur, sie bezeichnen Voraussetzungen und Art der Bestrafung im allgemeinen, oder sie beziehen sich auf das Sonderverbrechen, auf dessen Begriffsbestand (Thatbestand) und die mit demselben verbundene Strafe, den Strafsatz.

§. 16.

Die Norm und das Strafgesetz im engeren Sinne.

Literatur: Binding, Normen, I., S. 6 ff.; Thon, Rechtsnorm und subj. Recht, S. 1 ff.

Voraussetzung der Bestrafung ist eine Vorschrift für das Verhalten des Individuums, dieselbe läßt sich als Norm bezeichnen, und Bedrohung des vorschriftswidrigen (normwidrigen) Verhaltens mit Strafe (entweder schlechthin oder doch unter bestimmten Komplikationen), das Strafgesetz im e. S. Die Norm ist die Grundlage des Strafgesetzes, dieses lediglich Verstärkung der Sicherheit für die Befolgung des in der Norm ausgedrückten Imperativs, es knüpft an die Nichtbefolgung die Strafolge.

Norm und Strafgesetz können in demselben Gesetze sich vereinen, dieselben können aber auch in getrennter Satzung auseinanderliegen, u. zw. kann die Norm zeitlich vorausgehen und das Strafgesetz nachfolgen, oder es kann das Strafgesetz ergehen und die Aufstellung der Norm einer verschiedenen möglicherweise späteren Anordnung überlassen. Die Strafgesetze der letzten Kategorie erscheinen dann als „offene Strafgesetze"; Binding nennt dieselben Blanquettstrafgesetze. (Solche offene Strafgesetze zeigen u. a. die §§. 281, 323, 324, 338, 372, 393, 478, 522 St. G., das Gesetz vom 29. Februar 1880 Z. 35 R. G. Bl.) Selbstverständlich fungirt das Strafgesetz nur nach Schließung desselben, nach Ausfüllung des Blanquettes. Wird die Norm zurückgezogen, dann steht das Strafgesetz wieder offen, um sich eventuell erst nach neuerlicher Ausfüllung vom neuen zu schließen.

Sowohl Normen als auch Strafgesetze treten in verschiedenen Arten auf. Dieselben werden in der Folge sich herausheben.

II.

Geltungsbereich der Strafgesetze rücksichtlich der Zeit.

Literatur bei Liszt, S. 88. Dazu Herbst, Hdb., I., S. 31 f., 48 ff.

§. 17.

Beginn der Wirksamkeit.

Die Wirksamkeit des Strafgesetzes erfordert, wie die Wirksamkeit eines jeden Gesetzes, die Verkündung. Vor der Publikation hat der Gesetzgebungswille keine verbindende Kraft. Die Publikation der Reichsgesetze und der auf Grund derselben erlassenen Verordnungen erfolgt in Österreich durch das Reichsgesetzblatt (der deutsche Text ist der allein authentische),[1]) jene der Landesgesetze und

[1]) Nach §. 1 des die Einführung des Reichsgesetzblattes normirenden k. P. v. 4. März 1849, Z. 153 R. G. Bl., waren zwar die Texte der in den verschiedenen Landessprachen durch das R. G. Bl. kundgemachten Gesetze für gleich authentisch erklärt worden. Diese Bestimmung wurde aber durch das k. P. v. 27. Dezember 1852 dahin abgeändert, daß für die im R. G. Bl. erscheinenden Gesetze und Verordnungen der deutsche Text als der allein authentische anzusehen sei und durch die mit a. h. E. vom 16. März 1853 erlassene V. des Just. M. v. 19. März 1853, Z. 51 R. G. Bl. wurde erklärt, daß die Bestimmung des P. v. 27. Dezember 1852 auch auf alle schon früher in dem R. G. Bl. erschienenen Gesetze und Verordnungen anzuwenden ist. (A. d. H.)

der Verordnungen der Landesbehörden durch das betreffende Landes-Gesetz- und Verordnungsblatt. Die Kraft des Gesetzes beginnt jedoch nur dann mit dem Tage der Publikation, wenn nicht für den Wirksamkeitsbeginn ein späterer Zeitpunkt gesetzlich bestimmt ist (spatium vacationis). Eine solche Bestimmung wird zu dem Ende gegeben, um den Gesetzesunterthanen eine angemessene Frist zur Kenntnisnahme des Gesetzesinhaltes zu gewähren. Die meisten Gesetzgebungen statuiren die in Rede stehende Frist durch allgemeine Regel. So auch die österreichische. Die Wirksamkeit der im Reichsgesetzblatte enthaltenen Kundmachungen beginnt, wenn in denselben selbst nicht ausdrücklich eine andere Bestimmung getroffen wird, mit dem Anfange des 45. Tages nach Ablauf des Tages, an welchem die deutsche Ausgabe jenes Stückes des Reichsgesetzblattes, in welchem die Kundmachung enthalten ist, herausgegeben wurde; diejenige der Publikationen der Landesgesetzblätter, insofern ein besonderer Tag nicht bezeichnet ist, mit dem Anfange des 15. Tages nach der Herausgabe. (Ges. vom 10. Juni 1869 Z. 113 R. G. Bl., Pat. vom 17. Februar 1863 Z. 19 R. G. Bl.)

Das allgemeine Strafgesetz vom 27. Mai 1852 trat mit dem 1. September 1852 in Geltung (Art. I. K. P.).

§. 18.

Rückwirkung.

I. In Beantwortung der Frage, ob Strafgesetzen rückwirkende Kraft (auf vor der Wirksamkeit derselben liegende Thatbestände) beizumessen sei, gehen vom prinzipiellen Standpunkte aus die Anschauungen auseinander. Von der einen Seite aus wird geltend gemacht, daß die That nur nach jenem Gesetze, unter dessen Herrschaft sie verübt wurde und von welchem sie sonach beherrscht werde, behandelt werden könne, daß also Strafgesetzen rückwirkende Kraft nicht zuzugestehen sei, von der anderen Seite aus, daß bei der Aburtheilung nur das zur Zeit geltende Gesetz maßgebend sein könne, das aufgehobene, auch wenn die That zur Zeit seiner Wirksamkeit verübt worden ist, nicht, da der Gesetzgeber ein anderes Gesetz verkündet hat, daß also Strafgesetzen rückwirkende Kraft allerdings zugeschrieben werden müsse.

Von beiden Standpunkten aus werden jedoch, wenn auch nicht immer aus Rechts-, so doch aus Billigkeitsgründen, Ausnahmen von der prinzipiellen Regel zugegeben. Dieselben kommen darin

überein, daß sie der milderen Gesetzgebung die Kraft vorbehalten, das strengere Gesetz aus dem Felde zu schlagen. Wird die Rückwirkung der Strafgesetze negirt, so wird doch eingeräumt, daß Handlungen (bzw. Unterlassungen), die zur Zeit der Aburtheilung nicht bedroht sind, nach dem zur Zeit der Verübung bestandenen Gesetze nicht gestraft werden, und ebenso, daß unter der Herrschaft eines milderen Gesetzes zur Aburtheilung kommende Handlungen nicht mit der härteren Strafe des früheren Gesetzes belegt werden können, da nach der erklärten Ansicht des Gesetzgebers die Bestrafung oder die härtere Strafe nicht mehr als nothwendig sich darstellt; wird die Rückwirkung postulirt, so wird doch zugestanden, daß Handlungen, welche zur Zeit der Verübung nicht strafbedroht waren, nach einem später ergangenen Gesetze nicht bestraft werden, und daß Handlungen, welche zu jener Zeit milder bedroht waren, mit der durch das spätere Gesetz gedrohten härteren Strafe nicht belegt werden können, da Strafe, bzw. härtere Strafe nur aus dem Gesetze fließen kann, welchem zuwider gehandelt wurde.

Das österreichische Strafgesetzbuch hat sich (Art. IX. K. P.) auf den zweiten der beiden bezeichneten Standpunkte gestellt. Die Rückwirkung bildet die Regel, von welcher nur dann eine Ausnahme eintritt, wenn die Anwendung des bestehenden Strafgesetzes eine strengere Behandlung als die Anwendung des bestandenen Rechtes nach sich zöge. Spätere österr. Gesetze, so das Preßgesetz (§. 8), haben den anderen, theoretisch richtigen Standpunkt angenommen.

II. Es kann sein, daß die Gesetzgebung in der Zeit von Begehung der Handlung bis zur Aburtheilung mehrmals gewechselt hat. Dann entsteht die Frage, ob auch die (milderen) Zwischengesetze zu berücksichtigen seien. Die Ansichten sind auch hier getheilt. Richtig bleiben die Zwischengesetze, denen Relevanz in keiner Hinsicht zukommt, unberücksichtigt. Die Gesetzgebungen differiren. Das d. R. St. G. B. schreibt die Berücksichtigung ausdrücklich vor, das österr. Strafgesetzbuch trifft keine Entscheidung.

III. Bei Beurtheilung, welches Gesetz das mildere sei, gibt der Totaleffekt den Ausschlag. Nicht Strafgröße und Strafart bloß sind also in Würdigung zu ziehen, sondern in allen einflußnehmenden Beziehungen (Nebenstrafen, Schuldausschließungs- und Strafaufhebungsgründe, insbesondere Verjährung) sind die in Betrachtung kommenden Gesetze einander gegenüberzuhalten, das (dem Beschuldigten günstigere) Gesammtergebnis ist dem Urtheile zu Grunde zu

legen. Niemals dürfen daher die in Anschlag zu bringenden Gesetze zerrissen, vereinzelte Bestimmungen aus denselben herausgeholt und kombinirt werden. Solchermaßen würde ein Gesetz zusammengeschmiedet, welches zu keiner Zeit vorhanden war. Immer ist das eine und das andere Gesetz in seiner Totalität zu erfassen und sonach zu entscheiden, welches Gesetz in Ansehung des konkreten Falles das mildere ist.

IV. Zweifellos ist, daß ein Wechsel in der Gesetzgebung rechtskräftig entschiedene Straffälle unberührt läßt. Ob in der ersten Instanz entschiedene aber in höherer Instanz anhängige Rechtssachen ist fraglich. Die Rechtsmittelnatur entscheidet. Insofern das Rechtsmittel den Fall zur Überprüfung des erstrichterlichen Urtheiles an das obere Gericht bringt, muß dieses das gleiche Recht anwenden, welches dem Unterrichter vorlag.

§. 19.

Erlöschung der Wirksamkeit.

Der Rechtssatz erlischt mit seiner Aufhebung. Strafrechtssätze aber können (wenigstens nach moderner Rechtsanschauung) aufgehoben werden nur durch das Gesetz. Wenn nur das Gesetz Strafrechtssätze zu zeugen vermag, so kann auch nur es dieselben beheben. Die Gewohnheit (desuetudo) ist auch hier ausgeschlossen. Die Aufhebung durch das Gesetz kann eine ausdrückliche oder eine stillschweigende sein, das letztere durch Erlassung eines neuen, die gleichen Materien regelnden und dem alten widersprechenden Gesetzes. Das spätere Gesetz tilgt unter der gedachten Voraussetzung das frühere.

III.

Geltungsbereich der Strafgesetze rücksichtlich des Ortes und der Personen.

Literatur: Berner, Wirkungskreis des Strafgesetzes nach Zeit, Raum, Person, 1853, S. 80 ff.; v. Bar, Das internationale Privat- und Strafrecht, 1862, S. 504 ff.; v. Rohland, Das internationale Strafrecht, 1877; v. Liszt, Zeitschrift für ges. Strfrw., II., S. 50 ff.

§. 20.

Die einzelnen Systeme.

Das Recht gränzt sich ab nach bestimmten staatlichen Gebieten. Jedem einzelnen Staate stehen die übrigen Staaten mit ihren Rechten gegenüber. Wie weit erstreckt sich die Herrschaft der

Strafrechtssätze des Staates gegenüber fremden Gebieten? Man bezeichnet die auf das in Rede stehende Verhältnis sich beziehenden Grundsätze (allerdings unzutreffend) als internationales Strafrecht.

Es bestehen diesbetreffend verschiedene Systeme. Dieselben legen sich in der folgenden Weise dar:

1. Der Staat hat (im Interesse der Erhaltung der menschlichen Sittung) alle nicht oder nicht zureichend mit Strafe belegten Verbrechen, wo (ob innerhalb seines oder fremden Gebietes), von wem (ob von seinen Unterthanen oder von Fremden) und in Rücksicht auf welches Gut (ob in Rücksicht auf heimische oder fremde Güter) immer sie verübt sein mögen, zu strafen (Universal- oder Weltstrafrechtsprinzip, Prinzip der Weltrechtspflege);

2. der Staat hat alle innerhalb seines räumlichen Gebietes (im Inlande) gleichviel von wem und in Rücksicht auf welches Gut begangenen Verbrechen, aber nur diese mit Ausschluß aller anderen zu strafen (Territorialprinzip, Prinzip der Territorialität);

3. der Staat hat alle von seinen Unterthanen (den Inländern) wo und in Rücksicht auf welches Gut immer verübten Verbrechen und sie allein zu strafen (Personalitätsprinzip oder Prinzip der aktiven Nationalität);

4. der Staat hat alle inländische Güter oder Interessen treffenden Verbrechen ohne Rücksicht wo und von wem begangen, keine anderen zu strafen (Realprinzip oder Prinzip der passiven Nationalität).

Es leuchtet ein, daß keines der angeführten Systeme entspricht; das Universalprinzip nicht, weil dasselbe in überschwänglicher Allgemeinheit der Strafthätigkeit des Staates Straffälle zuschiebt, die der erforderlichen Beziehung zu seinen Verhältnissen ermangeln und denselben übermäßig, in einer seine Ziele weit überschreitenden Weise, belasten müßten; das Territorialprinzip nicht, weil der Staat schon im eigenen Interesse, aber auch in Rücksicht auf den betroffenen fremden Staat, verbrecherische Ausschreitungen seiner Unterthanen, auch wenn sie im Auslande hervortreten, nicht dulden, andererseits seine Angehörigen auswärtiger Macht nicht ausliefern; das Personalitätsprinzip nicht, weil der Staat die Verbrechen der Ausländer im Inlande nicht straflos lassen kann, überdies kann derselbe, und dieser Vorwurf trifft die beiden letztgenannten Systeme, die Rechtsgüter des Inlandes nicht schlechthin dem Ausländer im Auslande preisgeben oder sich diesfalls ohne anderes auf das letztere verlassen; das sog. Realprinzip endlich einerseits deshalb nicht, weil

der Staat die Güter des Auslandes gegen verbrecherische Angriffe im Inlande schützen, andererseits aber auch deshalb nicht, weil derselbe Verbrechen, die auf seinem Gebiete oder von seinen Unterthanen begangen werden, da sie seine Sphäre betreffen, im allgemeinen ohne Rücksicht auf die Nationalität des Rechtsgutes entgegenwirken muß, es handelt sich um den Eindruck, welchen Verbrechen sowie Bestrafung oder Nichtbestrafung auf das Inland bzw. den Inländer hervorbringen.

Genügende Regelung ist nur durch angemessene Verbindung der in den verschiedenen Systemen liegenden Gedanken möglich, ein Weg, den die neueren Gesetzgebungen, und insbesondere auch die österreichische, in der That beschritten haben.

§. 21.

Die Bestimmungen des österreichischen Rechtes.

Zwei Fragen stehen zur Beantwortung: Wie regelt das österreichische Gesetz seinen Herrschaftsumfang mit Bezug auf heimisches oder fremdes Staatsgebiet (Inland oder Ausland), mit Bezug auf Angehörige des eigenen Staates oder Fremde (Inländer oder Ausländer), auf heimische oder fremde (inländische oder ausländische) Rechtsgüter, und welches Recht (inländisches oder ausländisches) hat in den sich heraushebenden Fällen zur Anwendung zu kommen? Vorher aber sind die Begriffe Inland und Ausland festzustellen.

I. Inland im Sinne des Gesetzes ist dasjenige räumliche Gebiet, für welches dasselbe ergangen ist. Das österreichische Strafgesetz ist (Art. I. K. P.) erlassen für den ganzen Umfang des österreichischen Kaiserstaates mit alleiniger Ausnahme der Militärgrenze. Seither haben sich jedoch die Länder der ungarischen Krone selbstständig abgehoben, dieselben sind fortan als Ausland,[1]) als Inland sind die im Reichsrathe vertretenen Königreiche und Länder zu be-

[1]) Gegenüber dritten Staaten ist aber die österr. und ungarische Staatsbürgerschaft entsprechend der internationalen einheitlichen Stellung der österr.-ungarischen Monarchie im Verkehre mit dem Auslande als eine einheitliche Staatsangehörigkeit aufzufassen; daher Angehörige der ungarischen Reichshälfte, welche außerhalb der österr.-ungarischen Monarchie eine strafbare Handlung begangen haben und im Gebiete der im Reichsrathe vertretenen Länder betreten werden, niemals an das Ausland ausgeliefert werden dürfen (J. M. E. v. 28. Jannar 1877, Z. 966). (A. d. H.)

trachten. Österreichische Schiffe auf offener See sind als österreichisches Staatsgebiet anzusehen.[1]) Im übrigen ist auf die Grundsätze des Völkerrechtes zu verweisen.[2])

II. Volle Verwirklichung gibt das österreichische Recht dem Territorialprinzipe. Im Inlande begangene strafbare Handlungen (Unterlassungen) sind schlechthin der Strafgewalt des österreichischen Staates unterworfen, ohne Unterschied, ob sie von einem Inländer, oder (soweit das Delikt nach seiner Gestaltung überhaupt von einem Ausländer begangen werden kann, §§. 287, 293 St. G.) von einem Ausländer verübt worden, ob sie Verbrechen (im c. S.), Vergehen oder Übertretungen sind (§§. 37, 234 St. G.).

Rückhaltender zeigt sich das österreichische Recht gegenüber dem Personalitätsprinzipe. Zwar werden Verbrechen der Inländer, auch wenn sie im Auslande begangen worden sind, bedingungslos gestraft, im Auslande begangene Vergehen und Übertretungen der Inländer aber nur dann, wenn sie nicht im Auslande bereits bestraft oder nachgesehen worden sind. (§§. 36, 235 St. G.)

Die bisher in Rede gezogenen Fälle der Begehung betreffend macht das Gesetz zwischen heimischen und fremden Rechtsgütern im allgemeinen (abgesehen von bestimmten ausländischen an die Staatsgewalt sich legenden Interessen, die gleichen Schutz wie die entsprechenden inländischen Interessen nicht genießen, worüber die einschlägigen Deliktsbegriffe Auskunft zu geben haben) keinen Unterschied; die Nationalität des durch das Delikt betroffenen Gutes ist also im allgemeinen unentscheidend.

Bezüglich der von Ausländern im Auslande begangenen Delikte ist zu unterscheiden.

Hat ein Fremder im Auslande das Verbrechen des Hochverrathes in Beziehung auf den österreichischen Staat (§. 58 St. G., nicht das Gleiche gilt von den mit dem Hochverrathe zusammenhängenden Verbrechen der §§. 60, 61 St. G.), oder das Verbrechen der Verfälschung österreichischer (nicht auch ausländischer) öffentlicher Kreditspapiere oder Münzen (§§. 106—121 St. G.) begangen, so ist er gleich einem Eingebornen nach österr. Gesetze zu behandeln (§. 38 St. G.). Rücksichtlich dieser Verbrechen also, denen

[1]) Editto politico di navigazione v. 25. April 1774, Art II., §. 30.

[2]) Infolge bes. Festsetzungen erweitert sich das Herrschaftsgebiet des österr. Strafgesetzes auf die Strafgerichtsbarkeit bestimmter Konsulargerichte (so in den osmanischen Ländern, in China, Japan).

gegenüber der Rechtsorganismus sich ganz besonders empfindsam zeigen muß, nimmt das österreichische Recht die volle Konsequenz des sogenannten Realprinzips auf.

Andere Verbrechen, die von Ausländern im Auslande begangen worden sind, und hier wird die Nationalität des Rechtsgutes wieder bedeutungslos, werden nur unter der Voraussetzung, daß die Auslieferung des Schuldigen an die Behörden des Thatortes nicht durchführbar ist, gestraft (§§. 39, 40 St. G.), Ausfluß des Prinzips der Weltrechtspflege; von Ausländern im Auslande begangene Vergehen und Übertretungen werden gar nicht bestraft (§. 234 St. G.).

III. Wo österreichische Gerichte in die Lage kommen, einzuschreiten, haben dieselben, der Fall mag welche Beziehung immer zum Auslande aufzeigen, österreichisches Recht anzuwenden, das Recht des Auslandes bleibt (eine Ausnahme abgerechnet) unberücksichtigt; niemals dürfen, und dieser Satz ist ausnahmslos, Urtheile ausländischer Strafbehörden im Inlande vollzogen werden. Dagegen ist in allen Fällen, in welchen der Schuldige bereits im Auslande gestraft worden ist, die erlittene Strafe in die nach dem österreichischen Gesetze zu verhängende einzurechnen, non bis in idem (§§. 36, 37, 38, 40, 234, 235 St. Gt.).[1])

Die Regel, daß fremdländisches Recht nicht zu berücksichtigen ist, erleidet jedoch, wie schon angedeutet, eine Ausnahme. Wo der Staat in die Weltrechtspflege eintritt, also bei Delikten, die von Ausländern im Auslande begangen worden sind und unter die Bestimmung des §. 38 St. G. nicht fallen, ist das Recht des Thatortes anzuwenden, wenn die Behandlung nach demselben gelinder ausfällt, als nach dem österreichischen Gesetze (§. 40 St. G.).[2])

IV. Soweit es sich um Ausländer handelt, werden die gesetzlichen Bestimmungen über die strafrechtliche Behandlung durch mit

---

[1]) Die Art der Einrechnung der im Auslande erlittenen Strafe, die keineswegs bloß auf die arithmetische Abrechnung der Strafzeit sich beziehen kann, ist in das Ermessen des Richters gestellt. An Stelle der durch das österr. Gesetz gedrohten Todesstrafe ist auf lebenslangen schweren Kerker zu erkennen. Vgl. Herbst, Hdb., I., S. 148 ff. Der Kassationshof (Nr. 42 und 784) hat ausgesprochen, daß der in dem d. R. St. G. B. angedrohten Gefängnisstrafe die Strafart des Kerkers 1. Grades nach österr. St. G. entspreche.

[2]) Der Beweis des ausländischen Rechtes kann dem Angeschuldigten nicht zugemuthet werden.

den fremden Staaten abgeschlossene Auslieferungsverträge ergänzt und, zum Theil wesentlich, modificirt. (§. 41 St. G.)[1] Die Auslieferung des Inländers an das Ausland ist kraft ausdrücklicher gesetzlicher Feststellung schlechterdings unzulässig (§§. 36, 235 St. G.).[2]

IV.

Staats- und völkerrechtliche Exemptionen von der Herrschaft der Strafgesetze.

§. 22.

Nicht unterworfen sind der Herrschaft der Strafgesetze:

I. Aus staatsrechtlichen Gründen

1. Das Staatsoberhaupt;

2. die Mitglieder des Reichsrathes und der Landtage (Ges. v. 3. Okt. 1861 Z. 98 R. G. Bl. und Ges. v. 21. Dez. 1867

---

[1]) Auslieferungsverträge sind geschlossen mit der schweiz. Eidg. 1855, Z. 210 R. G. Bl.; Frankreich 1855, Z. 12 R. G. Bl. v. 1856; den verein. Staaten Nordamerikas 1856, Z. 14 R. G. Bl. v. 1857; Spanien 1861, Z. 69 R. G. Bl.; Schweden und Norwegen 1868, Z. 11 R. G. Bl. v. 1869; Italien 1869, Z. 100 R. G. Bl.; Montenegro 1872, Z. 124 R. G. Bl.; Großbrittanien 1873, Z. 34 R. G. Bl. v. 1874; Rußland 1874, Z. 128 R. G. Bl. v. 1875; den Niederlanden 1880, Z. 34 R. G. Bl. v. 1881; Belgien 1881, Z. 28 R. G. Bl.; Serbien 1881, Z. 90 R. G. Bl. v. 1882; Luxemburg 1882, Z. 127 R. G. Bl.; Brasilien 1883, Z. 142 R. G. Bl.; Monako 1886, Z. 13 R. G. Bl. v. 1887.

Betreffend das Verhältniß zum deutschen Reiche hat der J. M. E. v. 7. Dezember 1870, Z. 14.158 es als die übereinstimmende Ansicht des Justizministeriums und des Ministeriums des Äußern ausgesprochen, daß durch die Auflösung des deutschen Bundes und durch die Konstituirung des deutschen Reiches der Bundesbeschluß v. 26. Jänner 1854, durch welchen die Staaten des deutschen Bundes wegen aller nicht absolut politischer Verbrechen sich zur gegenseitigen Auslieferung der Urheber derselben verpflichteten, seine Wirksamkeit nicht verloren habe. (A. d. H.)

[2]) Rücksichtlich des Verhältnisses zu den Ländern der ungarischen Krone wurde mit J. M. E. v. 26. Mai 1875, Z. 6742 bekannt gegeben, daß zu Folge einer Erklärung des kön. ungar. Justizministers auf Grund der Reciprocität die Auslieferung solcher Individuen, welche von den österr. Gerichten wegen eines nicht in Ungarn verübten Verbrechens oder Vergehens verurtheilt wurden oder verfolgt werden und welche keine ungarischen Staatsangehörigen sind, von den ungarischen Gerichten auch fortan geschehen werde, daß aber dagegen eine Auslieferung welcher solcher Handlungen, die bloß als Übertretungen strafbar sind, nicht stattfinden könne. Nach dem gleichen Grundsatze sei auch von Seite der österr. Gerichte vorzugehen. (A. d. H.)

Z. 141 R. G. Bl.), die Mitglieder der Delegation des Reichsrathes (Ges. v. 21. Dez. 1867 Z. 146 R. G. Bl.) und die Mitglieder der Staatsschulden-Kontrols-Kommission (Ges. vom 10. Juni 1868 Z. 53 R. G. Bl. und Ges. v. 10. Juni 1868 Z. 54 R. G. Bl.) wegen der in ihrem Berufe geschehenen Abstimmungen, rücksichtlich welcher sie niemals, und wegen der in diesem Berufe gemachten Äußerungen, rücksichtlich welcher sie nur von dem Hause, welchem sie angehören, zur Verantwortung gezogen werden können.

3. Für wahrheitsgetreue Mittheilungen öffentlicher Verhandlungen (die Befreiung erstreckt sich daher nicht auf geheime Sitzungen, Kommissionsberathungen, Klubsitzungen) des Reichsrathes und der Landtage (selbstverständlich auch der Delegationen) kann niemand zur Verantwortung gezogen werden. (§. 28 des Preßgesetzes.)

II. Völkerrechtlich sind befreit die exterritorialen Personen. Exterritorial sind: fremde Souveräne, die auswärtigen Gesandten, deren Familien, das eigentliche Gesandtschaftspersonale derselben, sodann die Haus- und Dienstleute in Österreich sich aufhaltender fremder Souveräne oder der Gesandten, welche zugleich Unterthanen des Staates sind, welchem der Souverän oder Gesandte angehört. Die Konsulatsbeamten unterstehen der österreichischen Strafgerichtsbarkeit, insoweit nicht durch besondere Konventionen ein anderes bestimmt ist. (Vgl. auch §. 61 St. P. O.)

V.

Auslegung der Strafgesetze und Analogie.

Literatur: Merkel in v. Holtzendorffs Hdb., II., S. 65 ff., IV., S. 73 ff.; Binding, Hdb., I., S. 450 ff.

§. 23.

Auslegung.

I. Wie alles Recht, so ist auch das Gesetzesrecht Rechtswille. Gesetzesrecht aber wird der Rechtswille nur durch Erklärung desselben in dem Gesetze. Nur insofern und insoweit er in dem Gesetze, der von ihm gegebenen allein bindenden Norm, ausgedrückt und verkündet ist, ist er Gesetz, ist er Recht. Die Willenserklärung ist essentieller Bestandtheil in dem Gesetzesrechte. Hiermit ist das Ziel für die der Rechtsanwendung dienende Gesetzesauslegung ab-

gesteckt. Mit dem Gesetze, mit der gesetzgeberischen Willensäußerung hat sie es zu thun, nicht mit der hinter der Erklärung liegenden, nicht ausgedrückten gesetzgeberischen Willensmeinung. Hat der Gesetzgeber etwas anderes aussprechen wollen, als er ausgesprochen hat, hat er etwas nicht aussprechen wollen, was er ausgesprochen hat, oder hat er etwas aussprechen wollen, was er nicht ausgesprochen hat, dann gilt, selbst wenn die Abweichung durch andere Erkenntnismittel sichergestellt wäre, immer nur das Ausgesprochene, sowie es ausgesprochen ist.[1]) Änderung ist lediglich auf dem Wege der Legislation möglich, nicht auf dem Wege der Interpretation. Gesetzesauslegung ist Gesetzeserschließung durch Ermittelung des „in dem Gesetze" liegenden Sinnes.

II. Hauptsächliches und vorzüglichstes Mittel der Auslegung ist der Textlaut des Gesetzes (grammatische Interpretation). Gleichwohl darf die Auslegung nicht Buchstabeninterpretation sein. Das Wort darf nicht vom Geiste losgelöst werden. Es haben daher einzutreten die Regeln des Denkens (logische Interpretation), der Zusammenhang der Gesetzesstelle mit den übrigen Sätzen des Gesetzes, ihre systematische Stellung, die Wissenschaft. Dabei kann es sich ergeben, daß der Sinn enger ist, als der Wortlaut (einschränkende, restriktive Interpretation), oder daß der Sinn über den Wortlaut hinausgreift (ausdehnende, extensive Interpretation). Von der einen wie von der anderen Interpretationsart ist auch den Strafrechtssätzen gegenüber Gebrauch zu machen, von der extensiven der Natur der Sache nach allerdings nur mit der größten Vorsicht. Erübrigt trotz allem Dunkelheit oder Zweifel, dann gilt der Satz in dubio mitius, in obscuris quod minimum est sequimur.

III. Aus dem Gesagten ergibt sich auch die neuerer Zeit lebhafteste besprochene Stellung zu den Redaktionsversehen, sowie die Bedeutung der gesetzgeberischen Vorarbeiten (Kommissions- und Ausschußberichte, Sitzungsprotokolle, Erklärungen der Regierungsvertreter u. s. w.) und der Motivenberichte, endlich des vorbestandenen Rechtes. Redaktionsversehen kann die Auslegung nicht korrigiren. Dieselben sind in das Gesetz übergegangen, werden also

[1]) Die dargestellte Ansicht wird keineswegs allgemein getheilt. Abw. u. A. Schütze, Lehrb., S. 45 ff.; Goltd. Archiv, 1872, S. 350 ff.; Sontag, Redaktionsversehen, 1874.

durch die Kraft des Gesetzes getragen. (Anders natürlich die Druckfehler.) Dagegen sind die Vorarbeiten zu dem Gesetze, die Motive nicht Gesetz, sie haben daher auch nicht Gesetzeskraft (gleichwohl werden dieselben zum großen Theile in sehr mißbräuchlicher Weise überschätzt), ebensowenig das früher bestandene Recht. Beiden kann lediglich eine erläuternde, keineswegs bestimmende Bedeutung beigemessen werden.

§. 24.

Die Analogie.

Die Auslegung ermittelt den Sinn des Gesetzes, sie sucht die richtige Antwort auf durch das Gesetz entschiedene Rechtsfragen. Die Analogie geht weiter, dieselbe sucht die der Rechtssprechung sich aufdrängende Entscheidung im Gesetze unentschiedener Fragen aus dem dem Gesetze, sei es dem einzelnen Rechtssatze (sog. Gesetzesanalogie) oder dem Inhalte, den Prinzipien des ganzen Gesetzes (sog. Rechtsanalogie) zu Grunde liegenden Gedanken. Entscheidung im Hinblicke auf die Einheit des Grundes. Sehr mit Unrecht wird die Analogie nicht selten aus dem Strafrechte verwiesen. Dieselbe hat auch hier Raum. In bestimmter Richtung freilich ist Analogie grundsätzlich ausgeschlossen. So vor allem in Richtung der Frage, ob gestraft werden solle (Aufrichtung neuer Verbrechen, neuer Schuldausschließungsgründe). Die Frage der Bestrafung oder Nichtbestrafung ist ausschließend dem Gesetzgeber vorbehalten. Auch kann hier, mag immerhin ein legislatorisches Bedürfnis bestehen, der Sache nach nie ein Bedürfnis analoger Anwendung für den Richter aufkommen. Das österr. Gesetz schließt (Art. IV. K. P.), wie die neueren Strafgesetzbücher überhaupt, in der angegebenen Richtung die Analogie ausdrücklich aus. Die gleiche Ausschließung muß grundsätzlich rücksichtlich des Strafsatzes gelten. Wenn aber das Gesetz Bestrafung anordnet und die Beifügung des Strafsatzes unterläßt, was im Gegensatze zu der Weise moderner Gesetzgebung in dem österreichischen Strafgesetzbuche, allerdings nur ausnahmsweise und nur bei Delikten der untersten Kategorie vorkommt (§§. 365, 434, 459, 525 St. G.), dann bleibt dem Richter bei Bestimmung der Strafe kein anderer Ausweg, als die Analogie.

II. Abtheilung.

Das Verbrechen.

I. Abschnitt.

Das Verbrechen im Allgemeinen.

I.

Der Begriff des Verbrechens.

Literatur bei Schaper in v. Holtzendorffs Hdb., II., S. 87 f. und Geyer daſ., IV., S. 89. Zu den folgenden §§. namentlich Merkel, Krim. Abh., I., 1867; Jhering, Schuldmoment im röm. Rechte, 1867, und jetzt der Zweck im Recht; v. Bar, Grundlagen des Strafr.; Heyſler, Das Zivilunrecht und ſeine Formen, 1870, und in Grünhuts Zeitſchrift, 1879; Binding, Normen, I, dazu Wach, Gerichtsſaal, 1873, S. 446 ff.; Thon, Rechtsnorm und ſubj. Recht; Haelſchner, Syſt., I., §. 1, Gerichtsſaal, 1869, 1876, Gem. Strafr., §. 15 ff.; Hertz, Unrecht und die allgemeinen Lehren des Strafrechts, 1880, S. 3 ff.

§. 25.

Der Begriff des Unrechtes.

Das Verbrechen iſt Unrecht. Es iſt das mit Strafe bedrohte Unrecht. Um den Begriff des Verbrechens näher zu beſtimmen, iſt von dem Begriffe des Unrechtes der Ausgang zu nehmen.

Nach dem erſten Blicke ſollte es ſcheinen, daß der Begriff vor Anfechtung geſichert einfach dahin zu geben wäre: Unrecht iſt alles, was dem Rechte nicht gemäß iſt (injuria omne quod non jure fit), und in der That wurde derſelbe bis in die jüngſte Zeit allgemein, ja auch heute noch überwiegend in dieſer Weiſe gegeben. Hiernach befände ſich, um das Verhältnis am Beiſpiele anſchaulich zu machen, nicht nur der Dieb, der malae fidei possessor überhaupt, ſondern auch der ſchuldlos bona fide Beſitzende dem beſitzberechtigten Eigenthümer gegenüber im Unrechte, ſein Beſitzſtand iſt dem Rechte nicht gemäß. Da derſelbe nun in ſchuldlos gutem Glauben an ſein Recht beſitzt und ſolcher Weiſe ſeinen Beſitz behauptet, da ſonach, obgleich er etwas dem Rechte äußerlich nicht Entſprechendes will, dennoch die Rechtswidrigkeit der Beziehung zu

dem Wollen also der Beziehung zu der Subjektivität ermangelt, so daß die Rechtswidrigkeit lediglich in der äußerlichen Thatsächlichkeit, wie man sagen kann, in der Objektivität liegt; so hätten wir neben dem in schuldhaftem Willen wurzelnden und darum schuldhaften ein in der bloßen Äußerlichkeit sich darstellendes, ein bloß objektives Unrecht.

Neuerer Zeit wurde nun (zuerst durch Merkel, später durch Binding, Hertz) diesem objektiven Unrechte (für dasselbe erklären sich Jhering, v. Bar, Haelschner) gewiß mit gutem Fuge der Angriff gemacht. Sicherlich birgt das sog. objektive Unrecht ein widerrechtliches Verhältnis, ein Nichtrecht (v. Liszt), allein dieses Nichtrecht darf mit dem Unrechte (es handelt sich keineswegs um bloßen Wortstreit) nicht zusammengeworfen werden.

Der Rechtswille und mithin das Recht geben in dem Rechtssatze (der Norm) Vorschriften für die denselben unterworfenen Individuen, sie richten in Verfolgung ihrer Zwecke (der unverkümmerten Erhaltung der Rechtsinteressen) in diesen Vorschriften bestimmte Anforderungen an deren Verhalten; zu diesem Ende wenden sich dieselben an deren Willen. Es kann daher der Rechtswille und das an ihm ruhende Recht nur getroffen werden von Seite des individuellen Willens, dem gegenüber dieselben Achtung beanspruchen, dadurch, daß der individuelle Wille ihnen Achtung versagt. Das faktische Interesse, das Rechtsgut, an welches der Rechtswille sich legt, allerdings kann auch anderweitig getroffen, beeinträchtigt werden. Solche Alterirung von schuldlosem Wollen ausgehend hat jedoch für das Recht keine andere Bedeutung, als das Resultat von Naturgewalt; die Rechtsvorschrift, die Anforderung des Rechtes bleibt unberührt, ein Konflikt mit dem Rechtswillen und also mit dem Rechte, ein Unrecht liegt nicht vor. Recht ist Verhaltungsvorschrift, Unrecht also ist vorschriftswidriges (normwidriges) und darum rechtswidriges Verhalten (diese allgemeine Begriffsbestimmung muß an dieser Stelle genügen), ein solches aber ist nicht denkbar ohne ein zurechenbares Verschulden. Hiermit ist das objektive Unrecht gefallen.[1])

[1]) Unrichtig ist es, das Unrecht als Rechtsverletzung zu bezeichnen. Das Unrecht verletzt das Recht nicht, nicht das objektive Recht, den Rechtssatz, denn dieser besteht auch nach dem Unrechte ganz und unversehrt wie zuvor, und eben so wenig das subjektive Recht. Der Bestohlene hat die rei vindicatio. Aus einem durchlöcherten oder schadhaft gewordenen Eigenthumsrechte erzeugt sich keine rei vindicatio, sie setzt die Integrität dieses Rechtes voraus.

§. 26.

Der Begriff des verbrecherischen Unrechtes, des Verbrechens. Kriminelles und ziviles Unrecht.

Innerhalb des Unrechtsbegriffes liegt der Begriff des strafbaren Unrechtes, des Verbrechens.

Man hat zwischen strafbarem (kriminellem) und nicht strafbarem (zivilem) Unrechte grundsätzlich unterschieden und beide als verschiedene Grundformen des Unrechtes einander gegenübergestellt. Ein solcher prinzipieller Unterschied besteht nicht. Derselbe ist lediglich das haltlose Produkt unfruchtbarer, abstrakter Spekulation und wird durch die Thatsächlichkeit widerlegt. Auf die Darstellung der verschiedenen Bestimmungsversuche (denn in der That wurde der Unterschied sehr verschieden aufgefaßt) kann hier nicht eingegangen werden (dieselbe findet sich erschöpfend bei Merkel, a. a. O.); zu konstatiren ist, daß die richtige Anschauung immer mehr zum Durchschlage kommt. (Gegen die falschen Theoreme schon früher Geib, Bekker, Waechter, Temme, jetzt Merkel, Geyer, Heinze, Binding, H. Meyer, Schütze, Jhering, Wahlberg, Thon, Dahn, v. Liszt; vgl. dagegen neuerdings Wach und Haelschner.)

Wie also ist der Unterschied zwischen strafbarem und nicht strafbarem Unrechte anzusehen?

Wird an dem aufgestellten Unrechtsbegriffe festgehalten (das Nichtunrecht, mit welchem es das Zivilrecht nebenbei zu thun hat, scheidet von vornherein aus), dann läßt sich sagen: Grundsätzlich ist alles Unrecht strafbar, straffähig, denn ein jedes Unrecht ist Auflehnung gegen die Norm und also den Gemein-, den Rechtswillen. Hiermit sind die Bedingungen der Strafbarkeit (objektive Rechtswidrigkeit und subjektives Verschulden) gegeben, sie fallen mit den Kennzeichen des Unrechtes zusammen. Ein jedes Unrecht trägt daher, wie Binding treffend bemerkt, das Deliktsmoment in sich, ist Delikt. Allein, und hier liegt der Weg zu der richtigen Unterscheidung, nicht jedes Unrecht ist nothwendig in seiner konkreten Beziehung zu den Gesellschaftszuständen ein strafbares, nicht einem jeden Unrechte gegenüber erfordern die Gesellschaftszwecke die Strafreaktion, nicht jedes Unrecht ist strafbedürftig.

Ein jedes Unrecht ist in gewissem Grade gemeinschädlich. Während aber innerhalb des einen Umkreises das gemeine Wesen sich mit minder tief schneidenden Schutzmitteln beruhigen kann,

während also hier die Strafrepression nicht eintritt, weil die Gesellschaft zu dem letzten und äußersten Zwangsmittel, dem Strafzwange sich nicht bemüssigt sieht, so daß die Rechtsfolgen hier auf die Zivilrechtsfolgen beschränkt bleiben; tritt innerhalb eines anderen Umkreises (und dieser Kreis bezeichnet das Territorium des strafbaren Unrechtes) das Unrecht mit potenzirter Tragweite für das Rechtsleben und unter gesteigerter Gemeingefahr in Gestalten und Formen auf, denen das gemeine Wesen im Interesse der Sicherheit der Gesellschaft die eiserne Faust entgegenzusetzen gezwungen ist. Hier stellt sich (nach Umständen neben der Zivilrechtsfolge) im öffentlichen Interesse die öffentliche Strafe, die Straffolge ein. Das Bedürfnis aber, in welchem die Nothwendigkeit der Bestrafung des Unrechtes beruht, ist ein rein praktisches und in seinem Hervor- und Zurücktreten durch die vielfältigsten Faktoren (örtliche und zeitliche Verhältnisse) bestimmt, zum guten Theile ein wandelbares Moment. Prinzipielle Maßstäbe bestehen auch hier nicht. Zu bestimmen, wann das Strafbedürfnis gegeben ist und dem zu Folge die Strafbarkeit auszusprechen ist Sache des rechtserzeugenden Faktors, der gesetzgebenden Gewalt. So lange dies nicht geschehen, die Strafbarkeit durch das positive Recht nicht ausgesprochen ist, ist trotz des Strafbedürfnisses, möchte dasselbe noch so lebendig sein, ein strafbares Unrecht nicht vorhanden. Wie das Recht selbst, so führt sich auch die Strafbarkeit des Unrechtes auf den Rechtswillen als auf die Quelle zurück (Kriterium der Positivität).

Der Begriff des Verbrechens läßt sich somit dahin feststellen: Verbrechen ist dasjenige Unrecht, rücksichtlich dessen das positive Recht die Nothwendigkeit der Bestrafung erkennt (der Tyrann freilich straft auch aus Laune) und dessen Strafbarkeit es demgemäß in Wirklichkeit ausspricht; als solches aber ist es (und solcher Weise läßt sich der Verbrechensbegriff in anderen Worten fassen) strafbedrohtes, schuldhaftes, rechtswidriges (normwidriges) Verhalten. Hiermit haben wir unseren Begriff fixirt.

II.

Gestaltung und Eintheilung des Verbrechens.

§. 27.

Allgemeine Gestaltung des Verbrechens.

Suchen wir, nachdem wir den Begriff gewonnen haben, uns nunmehr die Gestaltung, den Bau des Verbrechens des Näheren zur Anschauung zu bringen.[1])

Das Verbrechen ist strafbedrohtes, schuldhaftes, normwidriges Verhalten. Hiernach setzt dasselbe voraus:

1. Ein Subjekt, an welches der Imperativ der Norm sich wendet und welches demselben zuwider sich verhält. Dasselbe ist der Träger des Verbrechens.

2. Ein Wollen des Subjektes. Jede Norm ist Vorschrift für, Anforderung an das Wollen. Von ihm nimmt das Verbrechen den Ausgang.

3. Allein das Recht umfaßt bestimmungsgemäß nur die äußeren Verhältnisse und Beziehungen des menschlichen Lebens. Die in sich selbst beruhende Innerlichkeit liegt nicht innerhalb seines Herrschaftsgebietes, sie gehört als solche einem anderen Gebiete, der Moral. Das Wollen (der psychische Akt) mag dezidirt, intensiv wie immer sein, so lange es aus sich selbst nicht herausgegangen ist, liegt eine Normübertretung, ein Unrecht und somit ein Verbrechen nicht vor. Alle Normen sind Vorschriften für, Anforderungen an das äußere Verhalten. Dies besagt schon der bekannte Ausspruch Ulpians: „cogitationis poenam nemo patitur“ (l. 18 D., de poenis, 48, 19), ein Rechtsgrundsatz, welchem speziell das österr. Recht (§. 11 St. G.) bestimmten Ausdruck gibt.[2]) Jedes Verbrechen also setzt ein äußeres Verhalten (Thun oder Lassen) voraus.

---

[1]) Man bezeichnet die allgemeinen Merkmale des Verbrechens (als Gattungsbegriffes) gemeinhin als den allgemeinen Thatbestand des Verbrechens, eine Bezeichnung, die zwar von Schütze, nothw. Theiln., S. 11 ff., Lehrb., S. 85 ff. auf das Entschiedenste angefochten, gleichwohl aber auch in der neuesten Literatur (wohl mit Fug) beibehalten wurde.

[2]) Man hat freilich nicht selten diesem Satze Ulpians eine Auslegung gegeben, die weit über das Richtige hinausgreift, und man hat denselben sodann von dem Grunde dieser Auffassung aus als Stütze für Lehrsätze herangezogen, die als Irrlehren zu bezeichnen sind. Die Lehre von dem verbrecherischen Versuche gibt den Beleg.

4. Das Wollen muß ein schuldhaftes sein. Voraussetzung des Deliktes ist das Verschulden. Erst die Schuld begründet Verantwortlichkeit für das Verhalten.

5. Stets im Auge zu behaltende Voraussetzung des Verbrecherischen ist das Rechtswidrige (Normwidrige) des Verhaltens. Bei fehlender Normwidrigkeit kein Delikt, mag das Verhalten gestaltet sein, wie immer. Jede Norm aber ist (Binding) eine Regel mit Ausnahmen. Zieht sich die Norm zurück, dann mangelt auch das Verbrechen.

6. Endlich muß das Verhalten, soll es Verbrechen sein, unter Strafe stehen. Voraussetzung des Verbrechens ist die Strafbedrohtheit. Wo keine Strafdrohung, dort kein Verbrechen, trotz Normübertretung, trotz des Deliktes.

In dem Vorstehenden hat die Verbrechensgestalt sich aufgerollt. Dieselbe zeigt ein jedes, sonst wie immer geartetes Verbrechen, sie bezeichnet das Konstante, die wesentlichen Merkmale des Verbrechens. In seiner Grundgestalt aber tritt das Verbrechen in verschiedenen Grundformen (als Handlung oder Unterlassung, als dolloses oder kulposes Delikt, als Vollbringung oder Versuch, in einer der verschiedenen Formen der Theilnahme u. s. w.) hervor, es zeigen sich verschiedene Modalitäten der allgemeinen Verbrechensgestalt. Dieselben werden an den entsprechenden Stellen des Systems zur Darstellung kommen.

§. 28.

Eintheilungen des Verbrechens.

Wissenschaft und Gesetzgebung haben verschiedene Eintheilungen des Verbrechens aufgestellt. Dieselben sind jedoch zum großen Theile überwunden (zu erinnern wäre an die römisch-rechtlichen Eintheilungen der Verbrechen in delicta juris gentium und delicta juris civilis, in delicta publica — crimina — und delicta privata), andererseits haben sie nur zum Theil materiell-rechtliche Bedeutung.

Hervorzuheben sind die folgenden:

Man unterscheidet

1. Gemeine oder allgemeine Verbrechen (delicta communia), die von jedermann, und besondere, spezielle Verbrechen (delicta propria), die nur von Personen eines bestimmten Standes- oder

Dienstverhältnisses begangen werden können (Militär-, Amtsverbrechen u. s. w.).

2. Einfache und ausgezeichnete Verbrechen. Die letzteren stellen sich innerhalb desselben Verbrechensbegriffes den ersteren gegenüber dar, indem das sogenannte ausgezeichnete Verbrechen durch das Hinzukommen bestimmter Umstände in hervortretender Weise sich abhebt (auszeichnet). Dem einfachen gegenüber kann das ausgezeichnete Verbrechen das schwerere sein, qualifizirtes Verbrechen (der Verwandtenmord gegenüber dem gemeinen Morde), es kann aber das ausgezeichnete Verbrechen auch das leichtere sein, privilegirtes Verbrechen (Familiendiebstahl gegenüber dem gemeinen Diebstahle, Kindesmord gegenüber dem gemeinen Morde nach heutiger Auffassung).

3. Politische und nichtpolitische Verbrechen, eine äußerst schwankende Eintheilung, bei welcher bald von dem der Regel nach vorhandenen politischen oder nichtpolitischen Motive (Glaser, kl. Schriften, S. 804 ff.), bald unter Verwerfung dieses Eintheilungsgrundes (Binding, Grundriß, S. 88, Wahlberg in Grünhuts Zeitschr., VII., v. Liszt, Lehrbuch, S. 101) von anderen Bestimmungsmomenten, so namentlich der politischen Bedeutung des angegriffenen Rechtsgutes (dies ist das Richtige) ausgegangen wird. Bei der Abschließung von Auslieferungsverträgen kommt die Unterscheidung zur Geltung, hievon abgesehen greift sie in das materielle Strafrecht nicht ein.

4. Kriminelle und Polizeidelikte (beziehungsweise eigentlich kriminelles und polizeiliches Unrecht). Man hat auch diesen vielumstrittenen Unterschied (wie die Unterscheidung zwischen kriminellem und zivilem Unrechte) grundsätzlich aus der inneren Natur heraus bestimmen zu können und zu sollen vermeint (es sind diesbezüglich gerade neuerer Zeit die eingehendsten Untersuchungen angestellt worden, Merkel, krim. Abh., I., S. 95 ff., Binding, Normen, I., S. 179 ff., Haelschner, gem. Strafr., I., S. 15 ff.); man hat denselben aber in fester und unanfechtbarer Weise auch hier nicht festzustellen vermocht. Einflußnehmende selbständige Bedeutung kommt der Unterscheidung überhaupt nicht zu. Will man die den politischen Behörden zur polizeilichen Aburtheilung zugewiesenen Delikte (es sind dies durchgehends Delikte untersten Ranges) als Polizeidelikte, beziehungsweise polizeiliches Unrecht hinstellen, so wird gegen diese, allerdings nur das Äußere treffende Bezeichnung nichts einzuwenden sein.

5. Ein weiterer Eintheilungsgrund der Verbrechen ergibt sich aus ihrer Schwere. Äußerlich tritt dann der Charakter der der Schwere nach geordneten Delikte hervor in der Art und dem Maße der angedrohten Strafen. Während die Jurisprudenz des Mittelalters dreitheilig (delicta atrocissima, atrocia und leviora) unterschied, hält die C. C. C. und derselben folgend zumeist die gemeinrechtliche deutsche Praxis zweigliedrig peinliche und nichtpeinliche Verbrechen auseinander. Die Zweigliedrigkeit findet sich dann auch in mehreren der früheren deutschen Partikularstrafgesetzbücher, insbesondere in dem Josefinischen Strafgesetze und in dem österreichischen Strafgesetzbuche vom Jahre 1803, welch' letzteres zwischen Verbrechen und schweren Polizeiübertretungen unterscheidet, während die leichteren Polizeiübertretungen Nebengesetzen überlassen bleiben. Die neueren deutschen Strafgesetzbücher und insbesondere auch das deutsche R. St. G. B. haben jedoch die aus dem französischen Rechte (code pénal) stammende dreigliedrige Eintheilung der Verbrechen in Verbrechen im engeren Sinne (crimes), Vergehen (délits) und Übertretungen (contraventions) sich angeeignet. Hierdurch erlangt diese Theilung (die deutsche Wissenschaft allerdings hat überwiegend gegen dieselbe sich ausgesprochen) ganz einschneidende Wichtigkeit.[1])

Auch das österreichische Strafgesetzbuch v. Jahre 1852 hat die Trichotonomie „Verbrechen, Vergehen und Übertretungen" aufgenommen. Als Verbrechen gelten dem Gesetze die schwersten und schwereren Straffälle, sie sind mit der Todes- oder Kerkerstrafe bedroht und zeigen sich durchaus als dolose Delikte (das Erfordernis des verbrecherischen Vorsatzes ist ausdrücklich ausgesprochen im §. 1 St. G.); als Vergehen und Übertretungen stellt das Gesetz die geringeren Straffälle hin, dieselben sind mit gelinderen Strafen bedroht und umfassen die kulposen und die minder schweren dolosen Delikte.[2]) Dabei wird dem Verbrechensbegriffe und andererseits

---

[1]) Die fragliche Dreitheilung hat neben ihrer materiellrechtlichen in Rücksicht auf die Bestimmung der sachlichen Zuständigkeit der Gerichte auch prozessuale Bedeutung, die, in Frankreich voll zur Geltung kommend, in Deutschland freilich meist wieder recht erheblich abgeschwächt wird, da die Durchführung keine konsequente ist. Vgl. die öst. St. P. O., II. Hauptstück, Art. VI. E. G.

[2]) Man hat (so Herbst, Hdb., I., S. 16 ff.) zwischen Verbrechen einerseits und Vergehen und Übertretungen andererseits im Sinne des Gesetzes begrifflich unterscheiden wollen, während zugegeben wird, daß zwischen Ver-

dem Begriffe der Übertretung eine übermäßige Ausdehnung gegeben und dem gegenüber der Vergehensbegriff eingeengt.

6. Zu unterscheiden ist ferner zwischen Offizial-, Antrags-, Ermächtigungs- und Privatanklagedelikten. Die ersteren (sie bilden die Regel) werden unmittelbar von amtswegen, ex officio, die Antragsdelikte werden nur auf Antrag, die Ermächtigungsdelikte nur mit Ermächtigung bestimmter Personen, dann aber im Wege öffentlicher (amtlicher) Anklage, die Privatanklagedelikte (wohl zu unterscheiden von den Privatdelikten der älteren Rechte, welchen Privatstrafe folgte) endlich nur über erhobene Privatanklage des Berechtigten verfolgt. Das geltende österreichische Recht kennt strafbare Handlungen, die nur auf Antrag zu verfolgen wären, nicht.

II. Abschnitt.

Das Subjekt des Verbrechens und der Willensakt.

I.

Das Subjekt des Verbrechens.

§. 29.

Subjekt des Verbrechens.

Subjekt des Verbrechens ist der Mensch, und nur der Mensch. Nur an ihn, an seinen Willen wendet sich der Imperativ der Norm, nur er kann demselben sich entgegensetzen, normwidrig (rechtswidrig) sich verhalten, ein Unrecht, ein Verbrechen begehen.

Hiermit erledigt sich die heute im allgemeinen wohl richtig beantwortete, gleichwohl nicht abgeschlossene (Dahn, Vernunft im Recht, S. 168, v. Liszt, Lehrb. S. ~~115~~ 126) Frage, ob juristische Personen Verbrechen begehen und also gestraft werden können. Dieselbe ist grundsätzlich zu verneinen. Die juristische Person (Staat, Gemeinde, Korporation, Gesellschaft, Stiftung) hat eine bloß fingirte Persönlichkeit, ihr Wille ist Fiktion, die auf strafrechtlichem Gebiete den natürlichen Willen nicht zu suppliren vermag, und durch Ver-

gehen und Übertretungen ein solcher begrifflicher Unterschied nicht besteht. Die aufgestellten allgemeinen Gesichtspunkte treffen jedoch nicht durchschlagend zu.

treter können Delikte nicht begangen werden. Das in Beziehung auf die juristische Person verübte Verbrechen ist das Verbrechen derjenigen physischen Personen, welche dasselbe begangen, bzw. sich bei demselben betheiligt haben. Es können daher Geldstrafen gegen die juristische Person nicht verhängt und aus deren Vermögen nicht eingetrieben werden. (Anders das englische, russische, französische, spanische und das amerikanische Recht.)

II.

Der Willensakt.

Literatur bei Haelschner, gem. Strafr., I., S. 183 ff.; insbes. Zitelmann, Irrthum und Rechtsgeschäft, 1879, S. 29 ff.; auch Binding, Normen, II., S. 3 ff.

§. 30.

Trieb und Vorstellung.

In dem Wollen liegt nicht nur der Ausgangspunkt des Verbrechens, sondern es ist für dasselbe überhaupt in den wesentlichsten Richtungen derart bestimmend, daß ohne Einblick in den Willensprozeß (die Veranschaulichung desselben muß an dieser Stelle allerdings gedrängt sich bescheiden) Verständnis des Strafrechtes nicht möglich ist.

Ein jedes Wollen läßt ein doppeltes erkennen, Triebkraft und Vorstellung. Die bloße Vorstellung bringt es über den in sich selbst ruhenden Gedanken nicht hinaus, erst durch den Trieb (in demselben wurzelt das Streben, das Begehren) wird sie in Verbindung mit Reiz und Empfindung zur inneren Springfeder des Wollens (Willensmotor); der bloße Trieb ohne Vorstellung wäre in seiner Äußerung nichts anderes, als die rohe Kraft (kein Wollen), er hätte, indem er ausbräche, keine andere Bedeutung, als das Fallen des Steines, der vom Sturme losgelöst in die Tiefe fährt. Alles Wollen ist bewußtes Wollen.

§. 31.

Absicht. Vorsatz. Zweck.

I. Der Trieb drängt nach Befriedigung, er verlangt Sättigung. Allein der Trieb ist blind. Die Vorstellung macht denselben sehend, sie zeigt ihm, indem sie ihm den Gedanken gibt, den Weg,

wird sein Führer und erschließt ihm als solcher die Außenwelt. Zuvörderst zeigt sie ihm das Ziel. Indem das Streben demselben sich zuwendet, entsteht die Absicht, das Streben nimmt die Richtung auf Verwirklichung der sich darbietenden Vorstellung, die ihm eine Veränderung der Gegenwart in Aussicht stellt, aus welcher es Befriedigung erwartet. Die Absicht also bezeichnet in dem Wollen die Richtung auf die Verwirklichung eines bestimmten vorgestellten Zustandes, Erfolges, der eintreten soll, dem Begehren Stillung zu geben.

Dieselbe erfordert:

1. Die Vorstellung des Zieles, des Erfolges, daher auch des Objektes, an welchem der Erfolg eintreten soll, dasselbe kann genauer oder minder genau spezialisirt sein. (Sicherer Beweis fehlender Absicht liegt darin, daß das Ziel nicht vorgestellt werden konnte.)

2. Die Vorstellung der Realisirbarkeit des Erfolges (ohnedem konnte er als Erfolg nicht vorgestellt werden), insbesondere die Vorstellung der Tauglichkeit des der Herbeiführung sich zukehrenden Verhaltens, seiner Eignung für die Herbeiführung, die Vorstellung der Tauglichkeit der Mittel. Wer etwas unternimmt, das er für schlechterdings untauglich hält, einen bestimmten Erfolg herbeizuführen (Vorstellung der Unmöglichkeit der Kausalität), der kann diesen Erfolg nicht beabsichtigen. Das Unmögliche kann nicht gewollt werden.

3. Nicht gefordert kann nun allerdings werden die Vorstellung der Nothwendigkeit des Erfolgseintrittes (der Kausalität). Diese Nothwendigkeit ist niemals vorherzusehen. Es genügt also die Vorstellung der Wahrscheinlichkeit des Erfolgseintrittes. Aber auch hier kann ein bestimmter höherer Wahrscheinlichkeitsgrad nicht gefordert werden, Absicht ist vielmehr sehr wohl möglich auch bei einem geringeren Grade von Wahrscheinlichkeit. Der Thäter weiß z. B., daß er ein schlechter Schütze ist und nur geringe Aussicht hat, sein Ziel zu treffen. Ein gewisser Grad von Wahrscheinlichkeit aber ist allerdings erforderlich, eine entfernte Möglichkeit, ein nebelumflorter Möglichkeitsschimmer genügt nicht, Absicht zu konstituiren, hier bleibt nur ein Wunsch übrig.[1]) Man kann nicht beabsichtigen durch den Ankauf eines Kreditloses den Haupttreffer zu machen, man kann das nur wünschen.

---

[1]) Vgl. die interessanten Ausführungen v. Buris, Kausalität, 1873, S. 13 ff.; Haelschner, Gem. Strf., I., S. 285 ff.

4. So gewiß nun aber die genannten Vorstellungen unerläßliche Voraussetzungen der Absicht sind, so wenig ist mit denselben Absicht gegeben. Es muß vielmehr das Streben, das Begehren in Wirklichkeit die Richtung, die Direktive auf das vorgestellte Ziel, den Erfolg, genommen haben, mit anderen Worten: Ziel, Erfolg müssen als ein zu Erstrebendes, zu Begehrendes vorgestellt sein, wobei allerdings Zwischenzustände, Zwischenerfolge, ohne welche das angestrebte Ziel nicht erreicht werden kann, sowie auch die über das angestrebte Ziel hinausreichenden Erfolge, sofern sie als unvermeidlich vorgestellt waren, als mitbeabsichtigt gelten müssen. Denn da diese anderen Erfolge in der Vorstellung des Handelnden mit dem begehrten Erfolge untrennbar verbunden erscheinen, hat er gar nicht die Möglichkeit, dieselben einseitig aus seiner Absicht (seinem Wollen) auszuschließen. Sonach läßt sich sagen: Nicht das bloße Vorsehen reicht zu, sondern das Absehen (daher der Name „Absicht"), das Abzielen ist erforderlich.

II. Die Absicht kann nicht zur Verwirklichung kommen, sofern nicht weitere Willensbestimmung eintritt. Der beabsichtigte Erfolg kann nämlich, wenn er nach Lage der Dinge nicht gerade davon abhängt, daß bestimmtes Thun (bestimmte körperliche Bewegung) unterlassen wird, herbeigeführt werden nur durch bestimmtes Thun (bestimmte körperliche Bewegung). Das entsprechende Thun, im Falle der Unterlassung das Nichtthun, bzw. ein Andersthun, muß daher vorgestellt sein, und der Wille muß es, soll er nicht im Aufkeimen zusammensinken, als das Auszuführende, bzw. Nichtauszuführende sich vorsetzen. Hiermit stehen wir vor dem Begriffe des Vorsatzes. Der Vorsatz bezeichnet die Richtung des Wollens auf die Art der Verwirklichung der Absicht. In abstracto kann der Vorsatz bei verschiedener Absicht derselbe sein (Vorsatz zu schießen, Absicht einen Menschen oder die Scheibe zu treffen) und es kann bei gleicher Absicht der Vorsatz verschieden sein (Absicht zu tödten, Vorsatz zu schießen oder zu stechen), dem konkreten Vorsatze allerdings kann nur eine konkrete Absicht zu Grunde liegen. Die Absicht also gibt dem Vorsatze die Ausgestaltung, die inhaltliche Füllung, andererseits trägt der Vorsatz die Absicht, er schließt sie in sich ein.[1])

[1]) Sehr mit Unrecht erklärt Binding, Normen, II., S. 594, die Unterscheidung von Vorsatz und Absicht für das Recht als bedeutungslos. Scharfe Scheidung beider Begriffe ist für die Schuldlehre unentbehrlich. Vgl. Ortloff, Gerichtssaal, 1882.

III. Der Zweck ist der Absicht verwandt, er hat mit ihr gemein die Richtung auf das Ziel, ja es läßt sich das Beabsichtigte als bezweckt bezeichnen. Insofern fallen Absicht und Zweck zusammen. Allein der Zweck läßt sich auch vorschieben, auf die aus der Handlung oder Unterlassung für den Handelnden oder Unterlassenden sich ergebende Befriedigung, das angestrebte Lust-, bzw. das getilgte Unlustgefühl sich beziehen (letzter Zweck, Endzweck der Handlung oder Unterlassung). Insofern lassen Absicht und Zweck sich auseinanderhalten.

§. 32.

Entschluß. Motiv. Ausführung des Entschlusses.

I. Nicht immer dringt der Trieb (Begehren, Streben) in dem Wollen durch, nirgend und niemals widerstandslos. Das Vorstellungsvermögen gibt nämlich dem Menschen die Fähigkeit, aus dem angesammelten Vorrathe latenter Eindrücke den treibenden Vorstellungen und Kräften gegenüber Gegenvorstellungen und sohin Gegenkräfte (Gegenmotoren) hervorzurufen. Es entsteht nun ein Kampf der auf- und gegeneinander wirkenden Kräfte, der, unter der Beleuchtung des Erkenntnis- und Denkvermögens (des Intellektes) vor sich gehend, mit dem Entschlusse abschließt. An dieser Stelle treten die Anschauungen des Indeterminismus und des Determinismus auseinander. Während der erstere die Seele über das sich darzeigende Streitfeld hinaushebt auf eine Höhe, von welcher aus dieselbe aus freiem Entschlusse (liberum arbitrium) die freie Entscheidung gibt, erachtet der letztere in striktem Festhalten an dem Kausalitätsgesetze die natürliche Kraftüberlegenheit der genannten Faktoren als das Entscheidende. Ist der Entschluß dem Indeterminismus der freie Akt des in dem Widerstreite drängender und gegendrängender Vorstellungen und Empfindungen unabhängig den Ausschlag gebenden Ich, so ist er für deterministische Anschauung nichts Anderes, als der nach Maßgabe der Eigenart, des gegebenen Charakters des Individuums sich vollziehende Sieg der zu einer Handlung oder Unterlassung antreibenden oder von derselben abhaltenden Kräfte über die denselben sich entgegensetzenden Gegenkräfte, wie alles andere Geschehen ein Akt gesetzmäßig zwingender Nothwendigkeit. Nach Verschiedenheit des Ausfalles geht dann der Entschluß auf Ausführung oder Nichtausführung des Vorsatzes, bzw.

Verwirklichung oder Nichtverwirklichung der in demselben liegenden Absicht.

II. Der zu dem Entschlusse führende Motor, oder die führenden Motoren sind als das Motiv oder als die Motive der Handlung oder Unterlassung zu bezeichnen.

III. Mit dem Entschlusse ist das Wollen fertig gestellt, und es bedarf nur mehr der Ausführung des Entschlusses. Betrifft derselbe ein Nichtthun, dann kann der ausführende Wille nur dahin wirken, daß das Widerspiel der Unterlassung, die das entsprechende Thun involvirende Bewegung des Körpers, in dem gehörigen Zeitpunkte unterbleibe, eventuell die letztere hindern; betrifft hingegen der Entschluß ein Thun, dann muß der Wille die entsprechende Bewegung des Körpers erzeugen, er muß also auf die motorischen Nerven einwirken und hierdurch die korrespondirenden Muskelbewegungen hervorrufen. Hiermit hat der konkrete, einzelne Willensakt den Abschluß gefunden.

III.

Mangelnder Willensakt.

§. 33.

Darstellung.

Ein Thun oder Lassen muß, soll es Unrecht sein, aus einem Willensakte entspringen, oder, wie sich auch sagen läßt, muß auf einen Willensakt sich zurückführen, er muß für dasselbe kausal sein. Wo dies nicht der Fall ist, dort fehlt das Unrecht.

Unrecht und Verbrechen ist daher ausgeschlossen:

1. überall, wo Körperbewegungen durch von Außen her unmittelbar auf die Muskeln einwirkende Kraft verursacht (passive Bewegungen), oder durch eine außerhalb des Individuums liegende Gewalt verhindert werden (äußerer, sog. physischer Zwang, vis absoluta), gleichviel ob

a) durch eine menschlichem Wollen überhaupt nicht angehörende Naturkraft (vis major naturae), hier liegt ein bloßes Naturereignis vor, oder

b) durch eine fremdem Wollen angehörende fremde Menschenkraft, hier ist der Gezwungene das Werkzeug in der Hand des Zwingenden, das Verbrechen ist das Verbrechen des letzteren;

2. überall, wo Körperbewegungen stattgefunden oder unterblieben sind, das Individuum aber in einem Zustande völliger Bewußtlosigkeit (tiefer Schlaf, völlige Trunkenheit, in welcher alles und jedes Bewußtsein erloschen ist) sich befand;

3. überall, wo auch im Zustande der Bewußtheit Körperbewegungen aus einem unmittelbar auf die sensitiven Nerven wirkenden Reize ohne Vermittelung des Wollens sich ergeben haben (sog. Reflexbewegungen).

Überall fehlt die erste Voraussetzung des Unrechtes, der Willensakt.

III. Abschnitt.

Das äußere Verhalten des Verbrechers.

§. 34.

Allgemeines.

Nicht die einfache Manifestation des verbrecherischen Vorhabens durch äußeres Verhalten (es sei durch das Wort oder sonstiges Benehmen), sofern in derselben nicht mehr liegt, als die in sich beruhende Deklarirung des Vorhabens, ist Delikt. Dieselbe ist nicht Ausführung des Entschlusses zu dem verbrecherischen Vorhaben, sondern Ausführung eines hievon verschiedenen Entschlusses, des Entschlusses zu bloßer Offenbarung des Vorhabens. Das Verhalten muß Ausführung des verbrecherischen Entschlusses, mit anderen Worten: das verbrecherische Wollen muß daran gegangen sein, sich Verwirklichung, Geltung in der Außenwelt zu geben. Dieser Grundsatz ist an die Spitze zu stellen, er ist fundamentaler, ausnahmsloser Satz des Strafrechtes. Was vor der Ausführung des verbrecherischen Entschlusses liegt, ist im Rechtssinne nuda cogitatio und als solche grundsätzlich straflos. Mit der Ausführung des Entschlusses hat das Verhalten die bloße Gedankenwelt, die cogitatio überschritten, sie, die Entschlußausführung tritt zuerst über die Schwelle zwischen der inneren Welt des Wollenden und der äußeren Welt, der Rechtswelt. Der Regel nach beachtet jedoch das Recht auch sie (die Entschlußausführung) nur dann, wenn sie selbst äußerer Vorgang ist, wenn sie selbst auf dem Boden der äußeren Welt, der Rechtswelt sich vollzieht; nur ausnahmsweise greift es auf dieselbe,

wenn sie in sich innerer Vorgang in dem Inneren des Menschen sich vollführt (Unterlassung).

Bestimmend für das verbrecherische Verhalten ist die in der Norm liegende sachliche Anforderung an das Individuum. Auf diese muß daher zurückgegriffen werden.

I.

Die sachliche Anforderung der Norm an das Individuum. Arten der Normen.

Literatur: Binding, Normen, I., S. 23 ff.; Thon, Rechtsnorm, S. 1 ff.; v. Liszt, Lehrb., S. 21.

§. 35.

Verbot (Arten). Gebot.

I. Das Recht erstrebt die Wahrung, Erhaltung und daher die Sicherung der Rechtsinteressen, der Rechtsgüter. In Verfolgung dieses Zieles findet sich dasselbe.

1. zunächst vor einer Aufgabe. Es sieht sich bemüssigt, die Schädigung der Rechtsgüter, also die Herbeiführung (Bewirkung) derjenigen Veränderungen in der Außenwelt, welche die Schädigung beinhalten (den Tod eines Menschen, Körperverletzungen, Sachbeschädigungen, andere Vermögensbeeinträchtigungen, Ehrverletzungen, Freiheitsschmälerungen u. s. w.) geradeaus zu verbieten: dies ist erste Obsorge des Rechtes. Die betreffenden Rechtsnormen stellen sich durchgehend dar als Verletzungsverbote.

2. Das Recht begnügt sich aber in der Fürsorge für seine Interessen mit dem Verbote der Verletzung nicht. Es geht in bestimmten Fällen (nicht überall) weiter. Dasselbe findet nämlich, daß bestimmte (Rechtsgüterverletzungen nicht beinhaltende) Veränderungen in der Außenwelt unter bestimmten Voraussetzungen zu der Rechtsgüterwelt abträglichen Folgen, zu Rechtsgüterverletzungen, häufig oder doch leicht führen. Darum verbietet es die Herbeiführung dieser Veränderungen, sofern sie in dem konkreten Falle bedrohlichen Charakter zeigen, d. h. Verletzungen besorgen lassen. (So ist die Ansteckung der eigenen Sache verboten, sofern hierdurch auch fremdes Sachgut der Feuersgefahr ausgesetzt wird, §. 169 St. G.; so ist allgemein verboten, das Leben, die Gesundheit, körperliche Sicherheit

von Menschen oder in größerer Ausdehnung fremdes Vermögensgut zu gefährden, §. 87 St. G.; auch das Verbrechen der Weglegung eines Kindes §. 149 St. G. beruht auf solchem Verbote.) Es lassen sich die zur Betrachtung stehenden Normen mit Binding als Gefährdungsverbote bezeichnen, sofern (im Gegensatze zu der gangbaren Anschauung) daran festgehalten wird, daß das Wort „Gefahr" lediglich ein Subjektives, nicht ein Objektives ausdrückt. Eine objektive, der Sache nach bestehende Gefahr als solche, in dem Sinne eines Zustandes, der Verletzung thatsächlich droht, gleichwohl aber nichtverletzend vorübergehen kann, gibt es nicht. Was nicht verletzt hat, war von allem Anfange an ungefährlich, da Alles was geschieht mit Nothwendigkeit geschieht, daher ein Erfolg, der in Wahrheit nicht eingetreten ist (in Folge der rückgreifenden Bedingtheit aller bestimmenden Faktoren, auch der abhaltenden) niemals eintreten konnte.[1]) Dagegen hat der Mensch den durchdringenden Einblick in die objektive Thatsächlichkeit nicht, um alle verborgen wirkenden Kräfte und Gegenkräfte erkennen und bestimmen zu können, so daß die Befürchtung, es könnten die der Schädigung entgegenstehenden Bedingungen in dem gegebenen Falle nicht vorhanden sein, die Situation allerdings bedrohlich erscheinen lassen kann. Ein Zustand, welcher diese Befürchtung nahe legt, kann von diesem Gesichtspunkte aus als ein gefährlicher, als Gefahr hingestellt werden. In diesem Sinne ist der Gefahrbegriff überall, wo das Gesetz denselben verwerthet (und das ist sehr häufig der Fall), aufzunehmen.

3. In anderen Fällen aber geht das Recht noch um einen Schritt weiter. Es verbietet bestimmte, regelmäßig gefährliche Veränderungen der Außenwelt, weil es auch der möglichen Gefahr von vornherein vorbeugen will, unbedingt und allgemein, ohne Rücksicht, ob sie in dem einzelnen Falle als gefährlich sich darstellen ob nicht. (So ist es schlechthin verboten, mit offenem Lichte an feuergefährliche Orte sich zu begeben §§. 449—451 St. G., an verbotenen Orten zu baden §. 338 St. G., ohne ausdrückliche Erlaubnis der Obrigkeit Gift zu verkaufen §§. 361, 362 St. G. u. s. w.) Die in Rede stehenden Normen können einfache Bewirkungsverbote (s. g. polizeiliches Unrecht) genannt werden.

[1]) Vgl. die zutreffenden Bemerkungen Hertz's Unrecht, S. 73 ff.; dagegen v. Liszt, Lehrb., S. 110. (S. auch von Rohland, Die Gefahr im Strafrecht, 1886; von Kries, Über den Begriff der objektiven Möglichkeit, 1888.) (A. d. H.)

II. Wir sahen das seinen Zwecken nachstrebende Recht bisher drei Wege wandeln. In einem Punkte fanden wir Übereinstimmung, überall fanden wir die Norm als Verbot, als einen Prohibitivsatz, als ein vetare. Das Recht beschreitet nun aber den gleichen Zwecken nachgehend einen letzten durchaus verschiedenen Weg. Dasselbe begehrt von dem Individuum, daß es für den Rechtszweck (die Rechtsgütersicherung) positiv sich einsetze, zu diesem Ende Rechtsgüterverletzungen hindernde oder denselben vorkehrende Veränderungen der Außenwelt herbeiführe, bewirke. Darum gebietet es die Herbeiführung solcher Veränderungen (so die Hinderung des Verbrechens §§. 60, 61, 212 St. G., gefährliche Gegenstände zu verwahren §§. 373, 390 u. s. w.). Hier also ist die Norm die gerade Kehrseite des Verbotes, ein Gebot, ein Präzeptivsatz, ein jubere. Dies die zweite Normengruppe.

II.

Das Begehungs- und Bewirkungsdelikt.

§. 36.

Charakterisirung.

Fassen wir vorerst die Verbote des Rechts in das Auge und gehen wir dahin aus, das verbotswidrige Verhalten zu charakterisiren. Wenn das Verbot wesentlich dadurch sich kennzeichnet, daß es die Herbeiführung bestimmter Veränderungen in der Außenwelt verwehrt, untersagt, dann ist klar, daß das verbotswidrige Verhalten (ob nothwendig objektiv, bleibt vorläufig offene Frage) die Richtung auf die Herbeiführung dieser Veränderungen haben muß. Die Normwidrigkeit (Rechtswidrigkeit) desselben charakterisirt sich somit immer durch den Hinblick auf einen Effekt, Erfolg (daß derselbe nicht nothwendig als Rechtsgüterverletzung sich darstellen muß, hat oben §. 35 sich gezeigt), u. zw. auf die Bewirkung desselben. (Die begriffliche Unterscheidung zwischen Erfolgs-, Nichterfolgs-, materialen und formalen Verbrechen, neuerlich insbes. aufgenommen von Cohn, Zur Lehre vom vers. und unvoll. Verbr., 1880, ist daher eine verfehlte.)

Die Bewirkung setzt positive Einwirkung auf die Außenwelt voraus. Die auf Verbotswidrigkeit beruhenden Verbrechen treten sonach überall heraus als Begehungs-Kommissivverbrechen, delicta commissionis. Man bezeichnet dieselben auch als positives Unrecht.

In der Regel fordert nun das Recht ein äußerlich erkennbares Eingreifen in die Außenwelt, Kraftäußerung durch körperliche Bewegung, eine Handlung im eigentlichen Sinne (eine äußere Handlung sagt das öst. St. G. §. 11). Ob ein verbrecherisches Begehen durch Unterlassung möglich sei, wird später erörtert werden.

A.

Die verbrecherische Handlung.

§. 37.

Begriff der Handlung.

Literatur: Haelschner, Gem. Strfr., I., S. 185 ff.; H. Meyer, Lehrb., S. 226 ff.; v. Liszt, Lehrb., S. 116 ff.; insb. aber Zitelmann, Irrthum und Rechtsgeschäft, S. 25 ff.

Handlung ist gewollte Körperbewegung, von der „Hand", dem hauptsächlichsten Mittel der Willensbethätigung, wie die Handlung in dem angegebenen Sinne (und in einem anderen darf das Wort „Willensbethätigung" nicht genommen werden) auch bezeichnet werden kann. Nur uneigentlich läßt sich von inneren Handlungen, die auf rein psychische Vorgänge zu beziehen wären, reden. Handlung also ist Thun, u. zw. der einzelne Thätigkeitsakt, das dem Handlungsbegriffe entsprechende äußere Verhalten ist die That. That, ein Begriff, der in der Wissenschaft sehr verschieden, zum großen Theile sehr verkünstelt bestimmt wird, ist dasjenige, was gethan wird, also ein Verhalten ohne Einbeziehung des Erfolges. Handlung und Thun sind identisch, That bezeichnet die äußere Seite des Thuns.

Der Erfolg darf (wie dies allerdings vielfach, neuerer Zeit namentlich von Haelschner und v. Liszt im Anschlusse an die „erweiterte Handlungsreihe" Zitelmanns geschieht) in die Handlung nicht aufgenommen werden. Auch eine Handlung im weiteren Sinne läßt sich hier nicht konstruiren. Der Erfolg ist Wirkung der Handlung und liegt als solche außerhalb derselben. Nur die ursachlichen Elemente, die Keime des eingetretenen Erfolges (des gewollten nur dann, wenn er der eingetretene ist) schließt die Handlung in sich. Unrichtig ist es daher auch, die Handlung als Vermittelung des Wollens zur Wirklichkeit, sofern hierbei an die Richtung des Wollens auf den Erfolg gedacht wird, zu definiren (Berner, Lehrb.

§. 90 und viele andere), da auch dann gehandelt wurde, wenn der gewollte Erfolg nicht eingetreten ist (Versuch). In der Handlung vermittelt sich nothwendig nur Eines, die gewollte Körperbewegung. Im übrigen ist die Handlung begrifflich nur das Streben des Wollens nach Vermittelung, nach Verwirklichung durch Bethätigung desselben.

An dem dargestellten Handlungsbegriffe ist auch im Strafrechte festzuhalten. Es tritt jedoch in demselben der Begriff „Handlung" auch in anderer, umfassenderer Bedeutung auf. Sofern man nämlich das Wollen gerichtet denkt auf ein bestimmtes Ziel, das erreicht werden soll, begreift man unter Handlung (besser würde man von einer Aktion reden) das gesammte zur Erreichung dieses Zieles entwickelte Thun. Die Handlung in diesem Sinne kann sich aus einer ganzen Reihe verschiedener Thätigkeiten, Akte (hier liegt in Wahrheit eine Handlungsreihe vor) zusammensetzen. Nimmt man nun den Inbegriff der auf die Realisirung eines verbrecherischen Wollens gerichteten, insbesondere der innerhalb eines bestimmten Verbrechensbestandes entwickelten Thätigkeit als verbrecherische Handlung, als Verbrechenshandlung, sagt man z. B. der Mord, d. h. Alles, was einen Menschen zu tödten gethan wird, ist verbrecherische Handlung, dann liegt dem der Handlungsbegriff in dem zweitentwickelten, umfassenderen Sinne zu Grunde.

§. 38.

Die Mittel der verbrecherischen Handlung.

I. Der Wille kann sich nicht bethätigen ohne Mittel, an welche er sich legt. Die Mittel verbrecherischer Thätigkeit sind sehr mannigfaltig. Man unterscheidet:

1. natürliche Mittel des Verbrechens; als solche stellt man hin den menschlichen Körper selbst und dessen Theile (die gewollte Körperbewegung ist freilich an sich und in sich die Handlung);

2. künstliche Mittel, Werkzeuge des Verbrechens (instrumenta sceleris), die außerhalb des Menschen liegenden Wesenheiten und Kräfte, u. zw. nicht nur unbelebte Gegenstände, sondern auch belebte Wesenheiten. So das Thier, aber auch der unzurechnungsfähige, sowie der zwar zurechnungsfähige, aber mit Bezug auf das Verbrecherische des Unternehmens getäuschte oder der äußerlich (vis absoluta) gezwungene Mensch. Im übrigen kann der Mensch zum

Verbrechen nur angestiftet, nicht als Werkzeug desselben verwendet werden.

Über die Unterscheidung von tauglichen und untauglichen Mitteln und die Bedeutung derselben für das Strafrecht hat die Versuchslehre Aufschluß zu geben. Abgesehen hievon hat die Beschaffenheit des Mittels nicht nur für den Prozeß, sondern in Rücksicht auf die Qualifikation der That auch für das materielle Strafrecht allerdings eingreifenden Einfluß, die Natur der strafbaren Handlung ändert dieselbe nicht.

II. Dies gilt, wie das österr. Recht (Art. II. K. P., §. 28 des Preßgesetzes) im Gegensatze zu der älteren österr. Gesetzgebung, welche (bis zu dem Jahre 1852) für durch den Inhalt von Druckschriften begangene strafbare Handlungen eine von den Bestimmungen des allgem. Strafrechtes abweichende Behandlung aufstellte, ausdrücklich ausspricht, auch von dem Mittel der Presse, der Druckschrift. Hiernach sind die durch den Inhalt von Druckschriften begangenen strafbaren Handlungen (Übertretungen von durch das allgemeine Strafgesetz geschützten Normen) besondere Preßdelikte (als welche vielmehr nur die Verstöße gegen die besonderen Normen des Preßrechtes sich darstellen) nicht. Dieselben unterliegen den Bestimmungen des allgem. Strafgesetzes. Dieses enthält jedoch gerade mit Bezug auf die durch Druckschriften begangenen strafbaren Handlungen entscheidende, abweichende Vorschriften. Es ist daher nothwendig, den mit dem gemeinen Begriffe nicht zusammenfallenden gesetzlichen Begriff der Druckschrift festzustellen.

Unter den Begriff der Druckschrift im Sinne des Gesetzes (Art. II. K. P., §. 4 Preßgesetz) fallen:

1. die eigentliche Druckschrift, das Erzeugnis der Druckerpresse ohne Unterscheidung;

2. alle Erzeugnisse, sofern dieselben

a) vervielfältigt sind,

b) sofern die Vervielfältigung auf mechanischem oder chemischem Wege, durch was immer für Mittel geschehen ist (Stein-, Metall-, Holzdruck, Prägung, Abformung, Kopierpresse, Photographie);

c) sofern sie (ein Erfordernis, das vielfach Anstoß zu Unsicherheit und Kontroversen gegeben hat, vgl. v. Liszt, österr. Preß-

recht, 1878, S. 63 ff.) Erzeugnisse der Literatur und der Kunst (literarische und artistische Werke) sind.[1])

Dieser erweiterte Begriff der Druckschrift ist überall, wo das Gesetz auf Druckschriften sich bezieht, zu Grunde zu legen.

§. 39.

Der Kausalzusammenhang.

Literatur: v. Bar, Kausalzusammenhang, 1871, und in Grünhut's Zeitschrift, 1877; v. Buri, Kausalität, 1873, Die Kausalität und ihre strafrechtlichen Beziehungen, 1885, und Gerichtssaal, 1876, 1877, 1880; Binding, Normen, II., S. 224 ff.; Lammasch, Handlung und Erfolg, 1882; Birkmeyer, Ursachenbegriff, 1885.

I. Überall, wo die Erfolgsbewirkung von Interesse für das Strafrecht wird, wirft sich die Frage auf, ob die vorliegende Veränderung in der Außenwelt eben durch die in concreto zu beurtheilende Handlung, die gewollte Körperbewegung bewirkt worden ist. Dies ist nur dann der Fall, wenn die fragliche Veränderung die Wirkung der Handlung, die letztere die Ursache der ersteren ist. Ursachlich aber ist eine bestimmte Kraftäußerung für eine bestimmte Erscheinung nur dann, wenn zwischen beiden ein objektiver Nexus, Kausalzusammenhang besteht. Das in Frage stehende Verhältnis, ein Verhältnis, das von der Frage nach der Schuld, der Verantwortlichkeit für den eingetretenen Erfolg, deren Voraussetzung es nur ist, strengstens getrennt zu halten ist, läßt sich kurz als Kausalität bezeichnen.

Wann liegt Kausalität der Kraftäußerung für den Erfolg vor?

Gehen wir in den Werdungsprozeß irgend einer Erscheinung ein, so finden wir, daß dieselbe nie aus einer Wirksamkeit allein sich

---

[1]) Mit Rücksicht auf die Entstehungsgeschichte des Preßgesetzes sowie mit Rücksicht auf den Zweck und die Absicht seiner Bestimmungen erklärte der C. H. in der Pl. E. Nr. 520 es als zweifellos, daß das Wort „Literatur" im §. 4 des P. G. in einem sehr weiten, jede schriftliche Äußerung eines Gedankens umfassenden Sinne zu verstehen sei, so daß es auf den innern Werth der Produktion nicht ankomme. S. auch C. H. Nr. 845. — Ebenso erklärte der C. H. mit E. Nr. 859, daß als Kunstwerk jedes Produkt anzusehen ist, von welchem wenigstens die Erscheinungsform subjektiv vermittelt wird und welches sich in jener Art darstellt, welche die literarische oder artistische genannt wird, daß somit auch Erzeugnisse der Photographie ohne Rücksicht auf deren Werth als Kunsterzeugnisse zu betrachten sind. (A. d. H.)

ergibt, keine Erscheinung springt ohne Weiteres aus einem einzigen dieselbe erzeugenden Faktor hervor, vielmehr ist jede Erscheinung stets das Produkt einer Mehrzahl von Faktoren, die theils zusammentreffend, theils nach einander eingreifend für dieselbe wirksam waren. Diese Wirksamkeit kann in verschiedener Weise eingreifen. Es ist nämlich zu beachten, daß die die Erscheinung fördernden Kräfte auf ihrem Wege Gegenkräften begegnen, die, soll der Erfolg eintreten, beseitigt, unterdrückt oder doch überwunden werden müssen. Wir können nun die sämmtlichen wirkenden und gegenwirkenden Kräfte, die bei dem Zustandekommen der Erscheinung Bedeutung zeigen, als Bedingungen der Werdung oder der Erscheinung bezeichnen, und zwar können wir die ersteren zutreibende, fördernde oder positive, und die letzteren gegenwirkende, abhaltende oder negative Bedingungen der Werdung nennen.

Eine Kraftäußerung kann nun aber das Ergebnis in doppelter Weise fördern:

1. indem sie (wenn auch unter steter Überwindung von Hindernissen) die Hervorbringung der Erscheinung direkt fördert, derselben direkt zutreibt (direkt fördernde Bedingungen);

2. indem dieselbe dem Erfolge gegenwirkende, negative Bedingungen beseitigt, unterdrückt, also dem Erfolge entgegenstehende Hemmungen, Hindernisse aus dem Wege räumt (Beispiele: der A. hat seinen Garten zum Schutze gegen Wildschäden umzäumt, der Wind wirft den Zaun um, oder der Sturm durchbricht einen Damm), oder aber indem dieselbe es zur Entstehung solcher abhaltender Bedingungen nicht kommen läßt (Beispiel: der B. will, von einem wilden Thiere verfolgt, die Thüre zwischen sich und dem Verfolger schließen, ein Windstoß reißt ihm die Thüre aus der Hand oder aus den Angeln), denn es leuchtet ein, daß, da andernfalls die hemmende Bedingung den Erfolg nicht hätte zur Existenz kommen lassen, die Beseitigung oder das Nichtaufkommenlassen derselben den Erfolg indirekt fördert (indirekt fördernde Bedingungen).

Menschliche Kraftäußerung, wo dieselbe in den Verlauf eingreift, bringt nun niemals die sämmtlichen fördernden Bedingungen, die für die Existenzwerdung der Erscheinung eingreifen mußten, hervor. Vielmehr findet dieselbe stets eine Reihe fördernder Bedingungen vor, an welche sie anknüpft, welche sie bei Verwirklichung des Erfolges nur ergänzt, andererseits setzt die Wirksamkeit derselben wieder das Vorhandensein und das weitere Eingreifen weiterer

fördernder Bedingungen voraus, so also, daß die menschliche Kraftäußerung nur in ihrem Zusammenwirken mit außerhalb derselben bestehenden Zuständen (Bedingungen) den Erfolg bewirkt und überall nur von einer Mitwirksamkeit (es sei durch direkte Förderung, z. B. durch einen Stoß, Schlag, Schuß, oder durch indirekte Förderung, es hält z. B. der A. dem sich gegen einen Angriff des B. wehrenden C. die Hände, oder er hindert einen Dritten den Erfolg abzuwenden) gesprochen werden kann.

Das nun allerdings liegt klar auf, daß nur ein solcher Faktor an der Hervorbringung der Erscheinung ursachlichen Antheil hat, der für dieselbe Wirksamkeit geäußert hat, daß sonach nur dasjenige Ursache ist, was Bedingung ist. Denkt man eine bestimmte Kraftäußerung aus dem Verlaufe hinweg, und zeigt sich dann, daß der Erfolg nichtsdestoweniger eingetreten wäre, auf demselben Wege, dann ist diese Kraftäußerung weder Bedingung, noch Ursache, sie ist ohne allen Zweifel nicht kausal.

Streitig ist dagegen, ob eine jede Mitwirksamkeit als verursachend anzusehen sei, oder ob bestimmte Wirksamkeiten aus der Reihe der Bedingungen herauszuheben seien und ob nur ihnen ursachliche Qualität zuzugestehen sei. Die Antwort auf diese kontroverse Frage aber ist für das Strafrecht von höchster Bedeutung. Ist die erste Ansicht die richtige, dann verursacht der Mensch den Erfolg durch Herstellung einer jeden beliebigen (fördernden) Bedingung; ist dagegen die zweite Ansicht die richtige, dann verursacht der Mensch nur, sofern gerade eine verursachende Bedingung von ihm ausgegangen ist.

Man hat nun den fraglichen Unterschied[1]) in verschiedener Weise zu bestimmen versucht. Die Bestimmung, zu welcher man sich

[1]) So Wächter sächs. und thüring. Strr., §. 56; Krug, Abh., S. 78; Pfitzer, Ger. S., 1875; v. Bar, a. a. O., der nur die regelwidrigen; Binding, a. a. O., und demselben folgt Ortmann, Ger. S., 1874, 1875, 1876, der nur die das Gleichgewicht zwischen den einander gegenüberstehenden positiven und negativen Bedingungsmassen verschiebenden und den ersteren das Übergewicht verschaffenden Bedingungen; H. Meyer, Lehrb., S. 237, der nur diejenigen Bedingungen als Ursachen gelten lassen will, welche den übrigen vorhandenen Bedingungen die entscheidende Richtung auf den Erfolg gaben, und endlich Birkmeyer, a. a. O., S. 17, welcher als Ursache im Sinne des Strafrechts diejenige unter den Bedingungen des Erfolges bezeichnet, welche mehr als die übrigen Bedingungen zur Hervorbringung des Erfolges beigetragen hat.

hauptsächlich gedrängt erachtete, da die unbegränzte Kausalität der Bedingungen zu juristischen Unhaltbarkeiten zu führen schien (das Korrektiv liegt indessen auf der Schuldseite, vgl. unten §. 49, I.), konnte jedoch nicht gelingen. Denn in der That sind die sämmtlichen Bedingungen (und eine subjektive Auswahl ist schlechthin unstatthaft, denn der Kausalitätsbegriff ist zwingend, Ursachlichkeit kann nicht ignorirt, Ursachlosigkeit nicht fingirt werden) objektiv gleichwertig, jede Bedingung leistet für den Erfolg dasselbe, wie alle anderen, keine mehr, keine weniger, da nur die Gesammtheit derselben den Erfolg herstellt und jede einzelne Bedingung nur unter der Voraussetzung der Mitwirksamkeit aller übrigen bewirkt, verursacht, somit jede einzelne, auch die unscheinbarste Bedingung für das Heraustreten des Erfolges nothwendig ist, so daß, wenn auch nur eine Bedingung ausscheidet, der Erfolg selbst zusammensinkt. (Vgl. insb. v. Buri, a. a. O. Demselben schließen sich an Hertz, Unrecht, S. 167 ff., Lammasch, Handlung, S. 25 f.)

Und so ist anzuerkennen, daß es nicht angehe, einzelne Bedingungen aus der Totalität der für den Erfolg wirksam gewordenen Kräfte herauszureißen, um dieselben unter Degradirung der übrigen als Ursache zu prädiziren. Ursache ist vielmehr die Totalität aller Bedingungen des Erfolges, Ursache ist aber ebenso gut jede Kraftäußerung, ohne welche der Erfolg nicht werden konnte, jede Bedingung ist kausal. Denkt man eine bestimmte Kraftäußerung (insbesondere also auch eine menschliche Kraftäußerung) aus der Gesammtheit der Ereignisse hinweg, und zeigt sich dann, daß, diese Kraftäußerung hinweggedacht, der Erfolg gar nicht eintreten konnte, oder daß er doch auf anderem Wege hätte eintreten müssen, dann ist diese Kraftäußerung ganz sicher Ursache, sie ist es, weil sie Bedingung des Erfolges ist.[1])

II. Aus dem gewonnenen Ursachbegriffe ergibt sich nicht nur

1. daß alle Unterscheidungen innerhalb desselben, wie sie in der älteren Doktrin und Kriminalpraxis vorkamen (Haupt- und Nebenursachen, wesentliche und außerwesentliche, urheberische und nichturheberische, sog. beihelfende Ursachen) schlechthin unhaltbar sind, dieselben schlagen der Sache geradezu in das Gesicht; sondern daß

2. die Frage nach der Verursachung überhaupt von Art und Gestaltung des Kausalverlaufes völlig unabhängig ist. Es ist

[1]) So schon Glaser, Abhandlungen, 1858, S. 298. (A. d. H.)

a) vollkommen gleichgiltig, daß der Erfolg nur infolge des Vorhandenseins oder Hinzukommens besonderer, vielleicht ungewöhnlicher Umstände sich ergeben hat, sofern nur die zu beurtheilende Kraftäußerung Bedingung des Erfolges ist (es ist jedoch wiederholt darauf aufmerksam zu machen, daß mit der Frage nach der Kausalität die Schuldfrage noch nicht beantwortet ist), daher namentlich die anläßlich der Tödtungsdelikte aufgenommenen Letalitätsfragen, ob die Verletzung für einen Menschen von jeder Körperbeschaffenheit (letalitas absoluta) oder nur unter Voraussetzung besonderer Körperdisposition (letalitas relativa) tödlich war, ob sie den Tod unter allen Umständen (letalitas in abstracto), oder nur unter bestimmten Verhältnissen (letalitas in concreto) herbeizuführen geeignet war, ob sie für sich allein (letalitas per se) oder nur vermöge hinzugetretener anderer Umstände, man spricht hier von Zwischenursachen (letalitas per accidens) den tödlichen Ausgang nahm, den Bestand der Kausalität (für die Ermittelung derselben haben sie allerdings Bedeutung) nicht im mindesten beeinträchtigen. Das österreichische Strafgesetz (§. 134 St. G.) erachtete sich noch, wie die meisten älteren Gesetze, bemüssigt, das ausdrücklich hervorzuheben, die neueren Gesetze enthalten ähnliche Bestimmungen nicht mehr.

b) Da eine jede Mitwirksamkeit ausnahmslos verursacht, es auf die Beschaffenheit der dieselbe zum Erfolge ergänzenden weiteren Mitwirksamkeiten daher nicht ankommt, so ergibt sich, daß die letzteren auch in fremder menschlicher Thätigkeit, es sei derjenigen Dritter, oder der, wenn auch fahrlässigen oder absichtlichen Thätigkeit des Verletzten, ja daß sie, da die verbrecherische Qualität die Thatsache der Verursachung nicht alterirt, auch in fremder verbrecherischer Thätigkeit bestehen können. Der Anstifter verursacht den Erfolg ebenso gut, wie der angestiftete Thäter. Auch positivrechtliche Anordnung kann sich (dies gegen v. Liszt) über diese natürliche Thatsache nicht hinwegsetzen.[1])

[1]) Liszt, Lehrb., S. 123, welcher mit der im Texte vorgetragenen Ansicht über den Kausalzusammenhang übereinstimmt, gibt doch zu, daß dieselbe im geltenden Rechte Einschränkungen erfährt. Namentlich ergebe sich aus den Bestimmungen des deutschen R. St. G. B. (dasselbe gilt auch vom geltenden österr. Recht) über Anstiftung und Theilnahme, daß die Annahme ursachlichen Zusammenhanges ausgeschlossen ist, wenn zwischen die fragliche Handlung und den Erfolg das bewußte und freie Thun eines Zurechnungsfähigen tritt (s. g. Unterbrechung des Kausalzusammenhangs). Ebenso sei dort,

III. Wird der Kausalzusammenhang dadurch, daß die Kraftäußerung nur im Vereine mit anderen Wirksamkeiten ursachlich werden konnte, nicht ausgeschlossen, so fehlt Kausalität der Kraftäußerung für den Erfolg allerdings dann, wenn derselbe durch ein, es sei vorhergehendes, oder nachfolgendes Ereignis in selbständiger Weise herbeigeführt worden ist. Das ist aber, wohl zu merken, nur dann der Fall (und hier bestehen, hervorgehend aus falscher Auffassung der Kausalität Irrthümer und Schiefheiten bis zur Stunde, auch die Praxis greift fehl), wenn dieses andere Ereignis den Erfolg wirklich unabhängig auf sich nimmt, insbesondere, wenn es denselben, möchte es auch sein, daß er auch ohnedies eingetreten wäre, voraus wegnimmt, so daß das Auftreten und Wirksamwerden desselben in keiner Weise mit der fraglichen Kraftäußerung in verbindendem und Abhängigkeit bedingendem Zusammenhange steht. So ist Kausalität der Körperverletzung allerdings vorhanden, wenn der Erfolg vermöge ungeschickter ärztlicher Behandlung (und möchte die Ungeschicklichkeit noch so auffallend sein) eingetreten ist, oder wenn der Verletzte in ein Spital gebracht wurde und dort einer ebenda grassirenden epidemischen Krankheit erlegen ist (unrichtig auch Herbst, Handbuch, I., S. 290). Denn da der Verletzte, hätte die Verletzung nicht stattgefunden, der ärztlichen Behandlung sich nie unterzogen, das Spital nie betreten hätte, ist die Verletzung immer eines von den Rädern gewesen, die nothwendig sich bewegt haben mußten, damit der Erfolg eintrete. Dagegen würde Kausalität der vorgehenden Handlung in den folgenden Fällen fehlen: Es wäre z. B. der von dem A. tödlich Verwundete, noch bevor die Verletzung den Tod herbeiführte, von dem B. erschlagen worden, oder es hätte, bevor das ihm gegebene Gift wirken konnte, der Vergiftete unabhängig hievon selbst Hand an sein Leben gelegt, oder es wäre der tödlich Getroffene, bevor die Verletzung zu letalem Ausgange führte, einer Krankheit, die schon zuvor in ihm gelegen war, oder später, aber ganz unabhängig aufgetreten ist, erlegen. Das maßgebende Urtheil wird freilich, wo Komplikationen vorliegen, nicht selten mit Schwierigkeiten verbunden sein, allein das kann selbstverständlich an der Sache nichts ändern.

---

wo der Eintritt eines bestimmten Erfolges im Gesetze als Bedingung der Strafbarkeit oder als Bedingung höherer Strafbarkeit aufgefaßt wird, ursachlicher Zusammenhang des Erfolges mit der Handlung dann nicht anzunehmen, wenn der Erfolg nur durch eine ganz ausnahmsweise Verkettung von Umständen herbeigeführt wurde. S. auch Lammasch, Handlung, S. 69. (A. d. H.)

§. 40.

Zeit und Ort der Begehung.

Der Mensch handelt indem sein Wille sich bethätigt, mit anderen Worten: indem der Wille auf die motorischen Nerven und hierdurch auf die Muskeln wirkt. Handlung ist gewollte Körperbewegung, nicht mehr.

Hiermit ist die für das Strafrecht in vielen Richtungen (für die Frage zu welcher Zeit Schuld vorhanden sein müsse, die Frage unter der Herrschaft welchen Gesetzes das Verbrechen begangen wurde, ob dasselbe im Inlande oder im Auslande begangen wurde, für die Zuständigkeit des Gerichtes, den Beginn der Verjährung u. s. w.) hochwichtige bestrittene Frage nach der Zeit und dem Orte der Begehung des Verbrechens entschieden. Das Verbrechen wird zu der Zeit und an dem Orte begangen, zu welcher und an welchem die Handlung, der Thätigkeitsakt, stattfindet, und es ist begangen, sobald der Akt stattgefunden hat. Hieraus folgt, daß weder Zeit und Ort des Verbrechenserfolges, noch Zeit und Ort, zu welcher und an welchem das in Aussicht genommene oder überhaupt betroffene Objekt erreicht, getroffen wird (die Kugel in den Körper eindringt, die vergiftete Speise genossen wird), maßgebend sind. Setzt sich das Verbrechen aus mehreren Thätigkeitsakten zusammen, dann entscheidet der letzte Akt.

In der That liegt das Strafbare der verbrecherischen Handlung (die Normübertretung) eben in der Willensbethätigung, dem Thätigkeitsakte, und gerade in ihm. Verbietet zwar das Recht die „Herbeiführung" derjenigen Veränderungen in der Außenwelt, die es vermieden wissen will, so ist das in Wahrheit Verbotene doch das mit Bezug auf die Herbeiführung dieser Veränderungen entwickelte „Verhalten" des Menschen. (Dieser Satz bildet den Schlüßel zu der ganzen Versuchslehre, wovon später.) Denn nur über sein Verhalten verfügt der Mensch, und eben dieses Verhalten ist es, an welches die Norm ihre Anforderung richtet, gegen welches das Recht mit der Strafe ankämpft.

§. 41.

Die Modalitäten der verbrecherischen Handlung.

Das Verbrechen tritt überall als Spezialität u. zw. in ganz bestimmt umschriebenen Formen auf, welche den Begriffsbestand, den begrifflichen Thatbestand des Sonderverbrechens abzeichnen (Öffentlichkeit der Verübung, Gewalt, List u. s. w.). Selbstverständlich ist, daß, soll das bestimmte Verbrechen zur Erscheinung kommen, auch alle Modalitäten, mit denen es begrifflich umgeben ist, die Modalitäten der Begehung, oder, wie auch gesagt werden kann, daß alle Merkmale des Sonderverbrechens zur Erscheinung gelangen müssen. Diese allgemeine Bemerkung mußte hier Raum finden; nähere Ausführungen gehören in die Lehre von den einzelnen Verbrechen.

B.

Verbrecherisches Begehen durch Unterlassen.

Literatur (dieselbe umfaßt auch das echte Unterlassungsdelikt): Luden, Abh., I., S. 467 ff., II., S. 219 ff.; Krug, Abh., S. 21 ff.; Glaser, Abh., S. 287 ff.; Geyer, Erört., S. 16 ff., und in v. Holtzendorffs Hdb., IV., S. 92; v. Bar, Kausalzusammenhang, S. 90 ff., und in Grünhuts Zeitschrift, IV.; Merkel, Krim. Abh., I., S. 76 ff.; v. Buri, Kausalität, S. 96 ff., Gerichtssaal, 1869, 1875, 1876, 1877, und Zeitschrift für ges. Strfrw., I.; Binding, Normen, I., S. 36 ff., II., S. 296 ff., 447 ff.; Ortmann, Gerichtssaal, 1874, 1875, 1880; Hertz, Unrecht, S. 196 ff.; ferner Haelschner, Gem. Strfr., I., S. 234 ff.; v. Berger in Grünhuts Zeitschrift, IX.; Sturm, Kommissivdelikt durch Unterlassung, 1883; v. Rohland, Die strafbare Unterlassung, I., 1887; v. Liszt, Lehrb., S. 123.

§. 42.

Darstellung.

Kann das Kommissivdelikt durch Unterlassung begangen werden? Gibt es ein delictum commissum per omissionem? Die Frage scheint paradox. Die verbrecherische Begehung setzt voraus, daß durch schuldhafte, verbotswidrige Kraftgebung auf die Außenwelt eingewirkt werde. Wie soll dies dadurch geschehen können, daß in der verbotenen Richtung nichtgethan, unterlassen wird?

Sicher ist, daß die Gesetze in ganz ausgesprochener Weise voraussetzen, daß das Kommissivdelikt begangen werde in Fällen, in

welchen wenigstens der äußeren Erscheinung nach lediglich eine Unterlassung, ein Nichtthun vorliegt. So setzt das öst. St. G. (§. 139 St. G.) voraus, daß eine Mutter ihr Kind durch Unterlassung tödte, ebenso (§. 87 St. G.) daß durch Unterlassung eine Gefahr für Leben, körperliche Sicherheit u. s. w. herbeigeführt werde, ja dasselbe setzt (§. 1 St. G.) ganz allgemein voraus, daß aus einer Unterlassung ein Übel, eine Veränderung in der Außenwelt erfolgen könne. Nicht minder tritt die Wissenschaft, allerdings unter weitaus verschiedener Auffassung (die Frage ist eine der interessantesten, aber auch der delikatesten Fragen des materiellen Strafrechtes) für die Existenz der in Erörterung stehenden Kommissivdelikte ein.

Die Anschauungen lassen sich in den folgenden Hauptrichtungen auseinanderhalten:

I. Man sieht in der Unterlassung ein der Außenwelt gegenüber negatives Verhalten, behauptet aber (so namentlich die ältere Meinung im Anschlusse an Feuerbach) gleichwohl Verantwortlichkeit für den Erfolg, Begehung des Kommissivdeliktes durch dieselbe, wenn dem Unterlassenden gegenüber in Kraft Gesetzes, Vertrages oder sonstiger Verhältnisse eine Rechtspflicht bestand, zu handeln, für den Nichteintritt des Ergebnisses positiv thätig zu werden. Haus p. 308.—

Das Verkehrte dieser Auffassungsweise ist jedoch seither ganz augenfällig dargethan worden. In der That fällt dieselbe von der Natur des Kommissivdeliktes vollständig ab. Das Kommissivdelikt ist Verbotswidrigkeit, das Verbot aber charakterisirt sich immer durch seine Beziehung auf ein Verursachen, dieses ist nur durch positive Einwirkung möglich. Hieran kann auch die Rechtspflicht nichts ändern. Dieselbe kann das omittere zu einem rechtswidrigen, nicht zu einem committere machen.

II. Man sieht in der Unterlassuug ein negatives Verhalten, behauptet aber eben darum, daß dieselbe, weil positive Ergebnisse nicht fördernd, für sich das Kommissivdelikt nicht aufzubringen vermöge. Dies sei, so behauptet man

1. auf der einen Seite (Geyer) nur möglich, wenn die Unterlassung eine konkludente sei, wenn also die positive Einwirkung auf die Außenwelt, getragen durch besondere Umstände, neben derselben selbständig hervortrete. Allein mit dieser Auffassung lassen jedenfalls die Gesetze sich nicht vereinen, die über sogenannte konkludente Unterlassungen sichtbar hinausgehen (§§. 139, 87 St. G.), überhaupt bleibt sie weit hinter der Natur der Sache zurück. Andere lehnen

2. die Unterlassung an eine derselben vorausgehende Handlung an (so Krug, Glaser, Merkel, vgl. auch v. Bar). Dieselbe stelle das Kommissivdelikt her, wenn sie schuldhaft gewollt an eine vorausgehende, verursachende, aber der erforderlichen Verbrechensschuld ermangelnde (denn außerdem läge schon in dieser das Verbrechen) Handlung sich anschließe. Der A. hat den B. kasuell oder kulpos (Merkel schließt den ersten Fall aus) verwundet und unterläßt später dolos die Abwendung des Erfolges. Die Ansicht verwickelt sich jedoch in einen unlösbaren Konflikt mit der Schuldfrage. Die vorausgehende Thätigkeit war schuldlos oder doch ohne die spezifische Verbrechensschuld, diese schlug erst später, zur Zeit der, wie man meint, nichts mehr fördernden (nichtkausalen) Unterlassung auf, während sie zur Zeit der verbotswidrigen Kraftentwickelung hätte vorhanden sein müssen, die Zurückbeziehung derselben auf die vorliegende Thätigkeit aber, zu welcher greifen zu dürfen man erachtete, ist unstatthaft, da dieselbe auf eine culpa subsequens hinausläuft, die als Fiktion von dem Strafrechte auf das Bestimmteste zurückgewiesen werden muß.

III. Man erklärt die Unterlassung, genauer: das seiner äußeren Erscheinung nach als Unterlassung sich darstellende Verhalten, in sich als positive Einwirkung auf die Außenwelt, als Mitwirksamkeit für den Erfolg (beziehungsweise als Versuch derselben) und stützt hierauf den kausalen Charakter der Unterlassung (so schon Luden, heute v. Buri, Binding, Ortmann, Haelschner u. a.). Dies ist das Richtige. In der näheren Bestimmung allerdings tritt die Anschauung zum großen Theile wieder in schiefe Stellungen, so bei Binding, der derselben seinen verfehlten Ursachbegriff zu Grunde legt, bei Ortmann, auch in den neuesten Ausführungen v. Buris, so unter der gerade jüngster Zeit wieder in Schwung kommenden Auffassung Lubens, welche die zur Zeit der Unterlassung vorgenommene Handlung (gewollte Körperbewegung) als das Entscheidende, als Hinderung der richtigen Handlung, hinstellt, wornach ihr auch die Unterlassung als Handlung (körperliche Bewegung), der richtigen Handlung gegenüber als ein Andershandeln erscheint. Allein nicht auf die in der Richtung dieser anderen Handlung (der körperlichen Bewegung) auftretende, für den Erfolg in Wahrheit indifferente, weil auf andere Seite hinausgehende Kraftäußerung kommt es an, ganz abgesehen davon, daß diese Handlung überhaupt fehlen, ein wenn auch momentaner Zustand vollkommener körperlicher Ruhe

vorliegen kann; die verursachende Kraftgebung liegt in anderer tieferer Richtung.

Verursacht wird nicht nur durch direkte Förderung, durch Verstärkung der dem Erfolge zutreibenden Bedingungen, sondern ebenso durch indirekte Förderung, Beseitigung oder Nichtaufkommenlassen von dem Erfolge gegenwirkenden, abhaltenden Bedingungen. Als dem Erfolge gegenwirkend, von ihm abhaltend muß aber der Wille denselben abzuwenden angesehen werden. Die Unterdrückung oder das Nichtaufkommenlassen dieses Willens ist also mitwirksam, kausal für den eingetretenen Erfolg, jedoch nur unter einer Voraussetzung, unter der Voraussetzung nämlich, daß der Erfolg durch die dem Abwendungswillen adäquate Thätigkeit abwendbar ist, denn unter dieser Voraussetzung (nur unter ihr ist der Abwendungswille abhaltende Bedingung) hätte diese Thätigkeit, wäre der ihr entsprechende Wille nicht niedergehalten worden, den Erfolg nicht aufkommen lassen. Ist hingegen der Erfolg vonseiten des Unterlassenden unabwendbar, dann sind Wille der Abwendung und Thätigkeit für das Eintreten oder Nichteintreten des Erfolges bedeutungslos, die Unterdrückung derselben ebenso, sie spielt in dem Kausalverlaufe keine Rolle. Eine solche Unterdrückung, bezw. ein solches Nichtaufkommenlassen findet sich aber in jeder (wirklichen) Unterlassung.[1]) So haben wir denn den Satz: Die Unterlassung der Abwendung des Erfolges ist (unter den gehörigen Voraussetzungen) mitwirksam, kausal für den Erfolg.

Es könnte nun scheinen, daß dem Unterlasser der Erfolg als durch ihn verursacht (beziehungsweise versucht) ohne weiteres rechtlich zugeschrieben werden müsse, und daß sohin nur mehr die Schuldfrage zu stellen sei. Gleichwohl ist dem ohne weitere Voraussetzung, ohne daß ein ferneres Moment hinzutritt, nicht so. Es ist nämlich zu bedenken, daß der fragliche Verursachungsakt, wenngleich derselbe durch seine Folgen in die äußere Welt hinübergreift, dennoch ein rein psychischer, interner Vorgang ist, daß er als solcher in der inneren Welt des Unterlassenden sich abspielt, daß aber innere Vorgänge im allgemeinen dem Rechte sich entziehen, beziehungsweise daß

[1]) Bei der kulposen Unterlassung besteht dasselbe darin, daß der Wille — denn der Wille des in bewußtem Zustande befindlichen Menschen ist in beständigem Flusse, der Mensch will immer etwas — sich inzwischen mit Anderem befaßt, das ihn von der Vorstellung der Abwendung abzieht.

das Recht dieselben in seine Kreise nicht einbezieht.[1]) Wenn der A. den von fremder Hand verwundeten oder ohne sein Zuthun in Ertrinkungsgefahr befindlichen B. retten konnte, und ihn mit voller Absicht zu Grunde gehen läßt, dann ist derselbe trotz der in seiner Unterlassung liegenden Kausalität und seiner Willensbestimmung dem Rechte nicht verantwortlich. Denkt man den rein internen Verursachungsakt, die innere Niederhaltung der in dem Inneren des A. liegenden abhaltenden Bedingung (des Abwendungswillens) hinweg, dann erübrigt nicht die Kausalität des A., sondern eine fremde Kausalität.

Anders wenn

1. das Recht die Verursachung durch Unterlassung in seine Sphäre dadurch einbezieht, daß es durch besondere Norm die Rechtspflicht zur Abwendung des Erfolges aufrichtet (die Eltern sind verpflichtet, für die Erhaltung des Lebens ihrer Kinder zu sorgen). Auch hier handelt es sich aber, soweit das Kommissivdelikt in Frage ist, immer um die verbotene Verursachung des Erfolges. Dem Kommissivdelikte bleibt daher seine Natur in allen Richtungen erhalten.

2. Wenn der Unterlassende vor der Unterlassung (ohne zureichendes Verschulden) durch äußeres Eingreifen Veränderungen in der Außenwelt angestoßen hat und nun, nachdem aus denselben der verbotene Effekt hervorzubrechen droht (schuldhaft) die Abwendung unterläßt.[2]) (Das obige Beispiel: der A. verwundet ohne Verbrechensschuld den B., oder er lockt ihn in den Fluß und unterläßt später mit Verbrechensschuld dessen Rettung.) Zwar ist der in der Unterlassung liegende, allein schuldhafte und darum das Verbrechen erst konstituirende Verursachungsakt auch hier innerer Vorgang. Allein wenn das ganze Verhalten in das Auge genommen wird, dann steht der Unterlassende nicht mehr auf lediglich internem Gebiete, sondern auf Rechtsboden. Mit der der Unterlassung voraufgehenden Thätigkeit

---

[1]) V. Liszt, Lehrb., S. 127, macht mit Recht darauf aufmerksam, daß „unterlassen" nicht bedeutet Nichtsthun, sondern: Etwas nicht thun und zwar das nicht thun, was erwartet, was gesollt wurde. (A. d. H.)

[2]) Auch der E. H. erklärte in der E. Nr. 641, daß als fahrlässige Tödtung eine Unterlassung nur dann in Betracht kommen könne, wenn derjenige, dem sie zur Last fällt, in irgend einer Weise, eventuell durch Nichtbeobachtung einer ihm obliegenden Pflicht die Herbeiführung jener Lage verschuldete, in welcher es seines aktiven Eingreifens bedurfte, wenn der Erfolg nicht eintreten sollte. (A. d. H.)

ist er auf denselben herausgetreten, diese zieht die Unterlassung nach sich. Unter diesen Umständen läßt sich dann allerdings auch hier sagen, die Abwendung des Erfolges ist geboten (§. 11 St. G.: „wer etwas unterläßt, das die Gesetze vorschreiben"), aber, wohl zu merken, nur, weil die Herbeiführung des Erfolges verboten und die unterlassene Abwendung Herbeiführung des Erfolges ist.

Halten wir Rückschau, dann finden wir, daß wir es in der Unterlassung mit einem rein psychischen Vorgange, und daher innerlich ganz sicher auch mit einem Geschehen, mit einer inneren Handlung, wenn man diesen Ausdruck gelten lassen will (die Gesetze fassen dieselbe mit der äußeren Handlung in der Handlung im weiteren Sinne zusammen) zu thun haben, die zwar in ein Andershandeln (der körperlichen Bewegung nach) sich kleiden kann und in der Regel sich kleiden wird, deren äußere Seite (das ihr entsprechende äußere Verhalten) sofern sie auf sich selbst gestellt wird, aber gleichwohl ein Nichtgeschehen, ein Nichtthun, die Nichtthat, kurz das Unterlassen ist.

Begangen wird das Delikt, solange die Unterlassung dauert, also von dem Augenblicke an, in welchem die Abwendung möglich war, und in welchem der Unterlassende sich schuldhaft von ihr abgekehrt hat, bis zu dem Augenblicke, in welchem die Abwendung unmöglich geworden ist. Hiernach bestimmt sich auch der Ort der Begehung.

III.

Das Unterlassungsdelikt.

Literatur bei dem vorstehenden §.

§. 43.

Charakterisirung.

Das (echte) Unterlassungsdelikt ist gebotswidriges Verhalten und als solches das gerade Widerspiel des Begehungs-(Kommissiv-) Deliktes, daher von demselben, insbesondere von dem Begehen durch Unterlassen streng zu scheiden. Dort verwehrt die Norm in bestimmter Richtung die Einwirkung auf die Außenwelt, hier begehrt sie dieselbe (Gebot), dort erhält die Normwidrigkeit ihr Gepräge durch die Richtung des Verhaltens auf die Bewirkung der verbotenen Veränderungen in der Außenwelt, auf den Effekt, hier steht sie umgekehrt. Zwar verursacht auch hier die Unterlassung (innere Handlung wie

jede Unterlassung), allein nicht hierauf, nicht auf den Effekt der Unterlassung kommt es an, sondern im Gegentheile darauf, daß der gebotene Effekt nicht bewirkt worden ist, lediglich darauf, daß die Unterlassung durch das Wollen verursacht ist. Das das Delikt charakterisirende Resultat ist hier also ein negatives, das Verhalten einfache Nichterfüllung der in dem Gebote liegenden obligatio ad faciendum, reine Unterlassung, das Delikt striktes Unterlassungsdelikt, delictum omissionis. Man bezeichnet dasselbe auch als negatives Unrecht. (Die Besonderheit desselben tritt eingreifend in den wesentlichsten Richtungen, so in Rücksicht auf den Versuch, die Dolusbeschaffenheit u. s. w. hervor.)

Fassen wir die Struktur des Omissivdeliktes des Näheren in das Auge. Damit dasselbe gegeben sei, müssen

1. die Voraussetzungen, an welche das Gebot sich knüpft, äußerlich (objektiv) vorhanden sein; es muß ferner

2. dem Individuum möglich sein, der Anforderung des Gebotes zu entsprechen, im Sinne desselben in die Außenwelt einzugreifen.

Wo diese Voraussetzungen nicht zutreffen, dort fehlt es an den äußeren Prämissen für das gebotsmäßige und daher auch für das gebotswidrige Verhalten. Es muß endlich

3. das Individuum in dem Angesichte dieser Prämissen, also an der Stelle, an welcher es in der gebotenen Richtung thätig werden sollte und konnte, (schuldhaft) unthätig geblieben sein. Mehr ist nicht erforderlich, insbesondere ist das Delikt, wie wiederholt und nachdrücklichst hervorgehoben werden muß, objektiv und subjektiv vollkommen unabhängig von dem Ergebnisse der Unterlassung.

Zeit und Ort des Deliktes sind die Zeit und der Ort, zu welcher, beziehungsweise an welchem die obligatio ad faciendum zu erfüllen war und nicht erfüllt wurde. Dieselbe ist aber zu erfüllen, solange die Voraussetzungen des Gebotes bestehen und die Erfüllung möglich ist.

IV. Abschnitt.

Die Schuld.

I.

Allgemeines.

§. 44.

Zurechnung. Zurechnungsfähigkeit. Zurechenbarkeit. Schuld.

I. Strafbares Geschehen (That oder Nichtthat) muß aus dem Wollen entsprungen sein, es muß in ihm seine Quelle haben. Dies genügt jedoch nicht. Es kommt vielmehr weiter auf die Beschaffenheit des Wollens an, das Wollen muß ein schuldhaftes sein. Die Urtheilsfunktion, daß That oder Nichtthat auf ein schuldhaftes Wollen zurückzuführen, mit anderen Worten: daß sie dem Wollen zur Schuld zuzurechnen sei, heißt die Zurechnung, Imputation. Im weiteren Sinne läßt sich unter Zurechnung allerdings auch die Kausalität des Wollens schlechthin, ja die Kausalität des Menschen überhaupt, ohne Rücksicht auf das Wollen (man hat hier der imputatio juris die imputatio facti gegenübergestellt) begreifen. Allein es ist, um feste Bezeichnungen für zu Unterscheidendes zu gewinnen, angezeigt, den Begriff „Zurechnung" in dem oben gegebenen eingeschränkten Sinne festzustellen und an dieser Begriffsbestimmung festzuhalten.

II. Soll von Zurechnung die Rede sein können, dann muß das Individuum vor allem zur Zeit der Handlung oder Unterlassung in dem Zustande sich befunden haben, in welchem es im Stande war, ein rechtlich bedeutsames Wollen (nur ein solches kann schuldhaft sein) überhaupt zu entwickeln, es muß die Fähigkeit besessen haben, rechtlich relevant zu wollen. Diese Fähigkeit gibt den Begriff der Zurechnungsfähigkeit. Dieselbe fällt zusammen mit der Schuldfähigkeit und daher mit der Deliktsfähigkeit. (Der Ausdruck Handlungsfähigkeit für sich allein ist unrichtig, da auch der Unzurechnungsfähige, der Geisteskranke, das Kind handelt, der Ausdruck rechtliche oder juristische Handlungsfähigkeit jedenfalls minder scharf bezeichnend, daher besser zu meiden.)

III. Die Zurechnungsfähigkeit vorausgesetzt, kommt es nun aber des Weiteren auf das Urtheil der Zurechnung selbst an. Wo dieses Urtheil aussagt, daß die Handlung oder Unterlassung, bezw. deren

Erfolg dem Wollen zur Schuld zuzuschreiben, daß sie demselben zu imputiren seien, dort liegt Zurechenbarkeit, Imputabilität derselben vor; wo dieses Urtheil versagt, dort ist Unzurechenbarkeit, Inimputabilität vorhanden. Die Begriffe „Zurechenbarkeit und Unzurechenbarkeit" bezeichnen sohin das positive oder negative sachliche Resultat aus dem auf die Zurechnung sich beziehenden Urtheilsprozesse.[1])

IV. Zurechnung und Zurechenbarkeit erst legen die Willensschuld (das subjektive Verschulden) des Individuums, oder, wie sich kurz sagen läßt, dessen Schuld auf, erst die Schuld aber begründet rechtliche Verantwortlichkeit für die Handlung oder Unterlassung, bezw. für den Erfolg derselben, für die Kausalität. Die Begriffe „Zurechenbarkeit" und „Schuld" decken einander also. X. ist dem A. zurechenbar, heißt soviel, wie dem A. fällt X. zur Schuld.

Da ein bestimmtes Sonderverbrechen nur dann vorliegt, wenn die sämmtlichen Begriffsmerkmale (Thatbestandsmerkmale) desselben gegeben sind, ist es selbstverständlich, daß die Schuld auf alle diese Merkmale sich erstrecken, daß sie dieselben umfassen muß. Nur unter dieser Voraussetzung steht das Verbrechen auf der Schuld des Individuums.

§. 45.

Das Schuldprinzip.

I. Die gemeine Meinung, bis vor kurzem die alleinige Meinung (die abweichende Ansicht Feuerbachs blieb eine isolirte und wurde von demselben selbst wieder zurückgezogen) gründet die strafrechtliche Verantwortlichkeit (und hiermit das ganze Strafrecht) auf die Freiheit des menschlichen Willens, die freie Willensbestimmung. Nur die freie Willensschuld soll Strafschuld sein, nur die freie That, bezw. Nichtthat soll gestraft werden können. Ohne Wahl, dieser Satz wird

---

[1]) Gegen die Unterscheidung von Zurechnungsfähigkeit und Zurechenbarkeit sprechen sich Binding, Normen, II., S. 39, und Hertz, Unrecht, S. 139, aus. Der erstere will als Ausschließungsgrund der Zurechnung nur die Unzurechnungsfähigkeit, der letztere nur die Unzurechenbarkeit gelten lassen. Der konkret zu beurtheilenden That gegenüber ist allerdings das Eine wie das Andere richtig. Diese That ist dem Menschen, sofern sie ihm nicht zugerechnet werden kann, immer unzurechenbar und er ist ihr gegenüber (ad hoc) immer unzurechnungsfähig. Gleichwohl hat die Unterscheidung Werth und kann daher beibehalten werden.

als unumstößliches Axiom hingestellt, keine Verantwortlichkeit, geschweige eine strafrechtliche Verantwortlichkeit.[1])

Neuestens wird jedoch der Begründung des Strafrechtes auf den Satz der Wahlfreiheit in bestimmter Weise entgegengetreten,[2]) und in der That erheben sich gegen dieselbe nicht abzuweisende Bedenken. Zuvörderst das durch und durch Problematische der dargestellten These. Die Frage, ob Freiheit des Willens überhaupt bestehe, ob der Mensch überhaupt frei wollen könne, ist im höchsten Grade bestritten. Die Kontroverse zieht sich durch Jahrhunderte hin, und gerade in der jüngsten Zeit lodert der alte Streit mit verstärkter Kraft von neuem auf. Die Frage selbst kann als eine offene stehen bleiben. Darf und kann aber die Rechtsdisziplin, insbesondere die Strafordnung (die Straffrage) eng und unzertrennlich zusammenhängend mit der Sicherheit, den vitalsten Interessen der Gesellschaft einerseits, und andererseits tief einschneidend in das Fleisch des Einzelnen, der als Schuld- und Straffähiger, der Strafjustiz überantwortet wird, auf ein Fundament gestellt, Voraussetzungen preisgegeben werden, die selbst vom Grunde aus angefochten sind, für deren Realität reale Gewähr nicht gegeben wird (denn in der That wurde eine solche selbst von den eifrigsten Anhängern der Freiheitsthese nicht gegeben), die sonach selbst des sicheren Haltes entbehren, auf durchaus ungefestigtem Boden stehen? Dürfte man aber auch hierüber sich hinwegsetzen und den Bestand der Willensfreiheit als unzweifelhafte Thatsache ansehen, so vermöchte man auf Grundlage derselben das Strafrecht gleichwohl nicht zu konstruiren. Man vermöchte es nicht, weil die Frage nach dem Umfange, den Grenzen

---

[1]) Für die Freiheit des Wollens als Grundlage des Strafrechtes neuerer Zeit mit voller Entschiedenheit Ihering, Zweck im Recht, S. 3 ff.; Binding, Normen, II., S. 3 ff.; Rümelin, Reden und Aufsätze n. F. 1881, S. 37 ff.; Haelschner, Gem. Stfr., I., S. 183 ff.; Sturm, Kommissivdelikt. Sehr zweideutig, in der Gedankenfolge ganz wunderlich, dem Ergebnisse nach aber gleichwohl auf die Willensfreiheit hinauslaufend Zitelmann, Irrth. und Rechtsgsch., S. 53 f.

[2]) Janka, Nothst., S. 114 ff., Grundlagen der Strafschuld, 1885; sohin Hertz, Unrecht, S. 119 ff., Die italienische anthropol.-krim. Schule, Zeitschrift für ges. Stfrw., I., a. a. O.; Kraepelin, Abschaffung des Strafmaßes, jetzt insb. auch Merkel, Zeitschrift für ges. Stfrw., I., S. 553 ff.; G. Glaser, Zurechnungsfähigkeit, Willensfreiheit, Gewissen und Strafe, 2. Aufl., 1888; Liszt, Lehrb., S. 151; van Houten, Das Kausalitätsgesetz in der Sozialwissenschaft, 1888.

der Willensfreiheit für menschliches Bestimmungsvermögen eine unlösbare wäre. Akzeptirt man das freie Wollen als die Voraussetzung der strafrechtlichen Verantwortlichkeit, dann muß man (sofern man nicht dem sichtbarlichst überspannten absolut freien Willen der Hegel'schen Schule in die Arme sinken will) bei der Frage nach der Schuldfähigkeit, abgesehen von der Frage nach dem intellektuellen Momente, jene der psychischen Freiheit, der Selbstbestimmungsfähigkeit stellen, d. h. man muß jederzeit, in jedem konkreten Falle fragen, nicht nur ob der Thäter die erforderliche Fähigkeit der Einsicht, sondern auch ob er die innere Freiheit der Willensbestimmung gehabt habe, ob er nicht, innerlich unfrei, unter der unabänderlichen Macht eines psychischen Zwanges stand. Diese Frage aber ließe sich (wenigstens mit der hier durchaus erforderlichen, beruhigenden Verläßlichkeit) zu Gunsten der psychischen Freiheit in keinem Falle beantworten. Die entscheidende, nach Maßgabe der Individualität übermächtig vielleicht nur in vielfach verschlungenem Zusammenwirken mit anderen nicht minder verborgenen psychischen Kräften zwingende Triebfeder kann tief in dem Inneren des Menschen liegen. Wir haben aber in das Triebwerk der Seelen nicht den tiefen und sicheren Einblick, um die die psychischen Vorgänge bestimmenden Faktoren auch in ihren innersten und kleinsten Fasern und Qualitäten auflegen und würdigen zu können, wir können der Seele nicht auf den Grund blicken. Wir wären also über den Charakter der uns vorliegenden Handlung oder Unterlassung und des dieselbe bestimmenden Wollens in keinem Falle im Klaren (die herrschende Theorie und Praxis glauben es allerdings zu sein), Strafschuld wäre nie und nirgend zu konstatiren. Da ohne Sicherstellung der Schuld Strafe ausgeschlossen wäre (der Zweifel darf hier nicht übergangen werden), müßte alle Strafjustiz aufhören. Dahin ausgehend demselben die Stütze zu bieten, hätte der freie Wille das Strafrecht aufgelöst.

Mag also die Freiheit des menschlichen Wollens zugegeben oder negirt werden, das Strafrecht kann in keinem Falle mit derselben operiren. Dasselbe muß dem Determinismus sich anbequemen.

II. Worauf steht aber der Schuldbegriff, was ist Schuldprinzip? Die Antwort geht dahin: Schuldhaft ist das dem Rechte, seiner Vorschrift (gleichviel ob unfrei) sich entgegensetzende, kurz das rechtswidrige Wollen, Schuldprinzip ist die Rechtswidrigkeit des Wollens;[1])

[1]) Janka, Nothst., S. 132 ff.; Hertz, Unrecht, S. 152 ff.

rechtswidrig aber ist jedes Wollen, das mit der für ein ausreichendes Begreifen nothwendigen Klarheit als ein rechtswidriges sich erkennt, sich im Widerspruche mit dem Rechte weiß, hier ist die Entgegensetzung gegen das Recht offenbar, oder das bei der gehörigen Anspannung in diesen Beziehungen sich erkennen konnte und mußte. Auch hier liegt die Entgegensetzung gegen das Recht auf. Denn das Recht verlangt, und diese Anforderung ist jedem Zurechnungsfähigen, der in der Rechtswelt lebt, bekannt, die in Rede stehende Willensanspannung, es verlangt, daß der Wille mit der gehörigen Rücksicht auf die Rechtsvorschrift sich bestimme, daß er ohne diese Rücksicht zu einem Thun oder Nichtthun sich nicht bestimme, gleichwohl hat derselbe ohne die geforderte Rücksicht sich bestimmt. Hiermit schließt die Rechtswidrigkeit des Wollens ab. Ein jedes Wollen, das darüber hinaus liegt, ist rechtlich farblos und daher bedeutungslos. Es werden vielleicht rechtliche Interessen verletzt, ein Gegensatz zu dem Rechtswillen liegt nicht vor.

Kann aber das Recht, so spinnt sich die Frage weiter, indem es straft, absehend von der psychischen Freiheit des Wollens mit dem dargestellten Schuldbegriffe sich begnügen? Gewiß könnte es das nicht, wenn die Strafe in dem Sinne der absoluten Straftheorie als in sich selbst beruhende und ohne Rücksicht auf den Gesellschaftszweck sich rechtfertigende Vergeltung der Schuld, als ein Übel, das dem Verbrecher um der Idee willen zugefügt wird, nur damit er ein Übel erleide, aufgefaßt werden müßte. Solche Auffassung kann allerdings die freie Willensschuld nicht entbehren, und in der That erklärt sich die Zähigkeit, mit welcher die Rechtsdisziplin an dem Freiheitspostulate hängt, nur daraus, daß man ungeachtet dessen, daß man dem Rechtszwecke immer weiterausgreifende Bedeutung einzuräumen sich bemüssigt sieht, dennoch außer Stande, die Strafe aus dem Zwecke zu begreifen, von dem Vergeltungsgedanken sich nicht los machen kann. Denn in Wahrheit steht die Zweckstrafe „die Schutzstrafe" von der Freiheit des Wollens ganz und vollkommen unabhängig. Dem in dem Verbrechen durchschlagenden rechtswidrigen Wollen muß strafweise gegengewirkt werden, widrigens wären der Rechtszustand und mit demselben die höchsten Gesellschaftsinteressen widerstandslos dem Verbrecherthume ausgeliefert. Man stelle sich doch einmal vor, daß die Freiheitsfrage, rücksichtlich welcher die Anschauung heute im Streite befangen ist, im Sinne des Determinismus ausgetragen, die Unfreiheit des Wollens allgemein anerkannt und

der freie Wille in der That nur mehr in der Märchenwelt der Ammenstube anzutreffen wäre, und man frage sich, ob man dann aufhören würde zu strafen. Ganz sicher nicht, die Strafe würde kraft ihrer Existenznothwendigkeit auch dann sich behaupten.

II.

Die Zurechnungsfähigkeit.

Literatur: Berner, Grundlinien der Imputationslehre, 1843; Wahlberg, Gesammelte Schr., I., 1, III., 101; Binding, Normen, II., 3; v. Kraft-Ebing, Grundzüge der Kriminalpsychologie für Juristen, 2. Aufl., 1882.

§. 46.

Grundsätze.

I. Der Begriff der Zurechnungsfähigkeit gestaltet sich nach dem Schuldbegriffe. Wem der freie Wille nicht zu missende Voraussetzung strafrechtlicher Verantwortlichkeit ist, dem ist die Zurechnungsfähigkeit nicht nur Einsichtsfähigkeit, sondern selbstverständlich auch Fähigkeit der freien Entscheidung, nicht nur ein Kennen, sondern auch ein Können (im Gegensatze zum Müssen); wer dagegen die Strafschuld aus der einfachen Rechtswidrigkeit des Wollens in dem entwickelten Sinne begreift, für den ist die Zurechnungsfähigkeit lediglich das Vermögen richtigen Erkennens und Denkens, dieselbe betrifft ausschließend die intellektuellen Momente, nicht das treibende Moment in dem Wollen als solches. Richtiges Erkennen, wie es hier zu verstehen ist, aber setzt voraus vor Allem Selbstbewußtsein und Bewußtsein der Außenwelt, sodann ausreichendes Erkennen der Beziehungen des Individuums zur Außenwelt, sowie der Beziehungen und Verhältnisse dieser selbst (namentlich der Kausalität, der zu gewärtigenden Folgen des Thuns oder Lassens), endlich ausreichendes Erkennen des Verhältnisses der Handlung oder Unterlassung zum Rechte. Allen diesen Richtungen muß das Vermögen des Menschen entsprechen, wenn dessen geistige Verfassung Zurechnungsfähigkeit sein soll.

II. Gibt es (die Frage ist viel umstritten) Grade der Zurechnungsfähigkeit? Gewiß ist, daß die bei Bestimmung der Zurechnungsfähigkeit in Erwägung zu ziehenden geistigen Qualitäten nach Verschiedenheit der Individualität und der Umstände verschiedene Nuancirungen, Schattirungen, Abstufungen zeigen, nach welchen die

Schuld des Zurechnungsfähigen steigt oder sinkt. Allein die Frage nach der Zurechnungsfähigkeit als solcher ist identisch mit der Frage nach dem Vorhandensein oder Nichtvorhandensein der Schuldfähigkeit, nach der Möglichkeit der Schuld überhaupt. Hier gibt es einer und derselben Handlung gegenüber in der That nur ein „Ja" oder „Nein", keine Modifikation. Es läßt sich daher namentlich von einer geminderten Zurechnungsfähigkeit (mit besonderer Schärfe vertheidigen dieselbe Geyer und v. Schwarze) nicht sprechen. Der Ausdruck ist ungenau und daher irreleitend. Was unter Graden der Zurechnungsfähigkeit verstanden wird, ist richtig Abstufung der Schuld, Schuldunterschied.

III. Die Zurechnungsfähigkeit ist positive Voraussetzung der Bestrafung (auch dort, wo die Gesetze die Unzurechnungsfähigkeit als Schuldausschließungsgrund behandeln) und ist von dem Richter kraft seiner Amtspflicht in Acht zu halten. Doch wird dieselbe bei dem gereiften Menschen vorausgesetzt und braucht daher, solange der Zweifel sich nicht regt (und sofern das Gesetz ein Anderes nicht ausdrücklich vorschreibt) nicht erörtert und urtheilsmäßig sichergestellt zu werden. Das Urtheil über Dasein oder Abhandensein der Zurechnungsfähigkeit gehört, da es der Rechtsprechung anheimfällt, immer, auch dort, wo ein Gutachten Sachverständiger, insbesondere ein ärztliches Gutachten eingeholt wird, dem Richter; dem Gutachten der Sachverständigen gehört nur das spezifisch Technische, insbesondere das Technisch-Medizinische des Falles. Die Frage an die Sachverständigen ist daher nicht auf das Dasein der Zurechnungsfähigkeit oder Unzurechnungsfähigkeit, sondern auf die Voraussetzungen derselben zu richten (§. 154 St. P. O.).

§. 47.

Die Zustände der Unzurechnungsfähigkeit.

I. Geisteskrankheit.

Auch der Geisteskranke will (die falsche Willenslehre Hegels hat auch hier die Anschauung lange irre geführt), allein die Vorstellungen desselben haben sich verwirrt, sein Geist schweift ab, der Intellekt hat einen Defekt. Hierauf beruht die Unzurechnungsfähigkeit des Geisteskranken. (§. 2 a, b St. G.) Anomale psychische, bezw. psychologische Zustände, welche die Verstandessphäre, das Intellektuelle

nicht berühren (hierher gehört das sog. moralische Irresein, hierher gehören die sog. Monomanien, Mordmonomanie, Pyromanie, Kleptomanie, Nympho-Erotomanie u. s. w., sofern nicht Störungen des Intellektes zugleich vorkommen), mögen dieselben auf somatischer Abnormität, Heredität oder worauf immer beruhen, schließen die Zurechnungsfähigkeit in keinem Falle aus (vgl. unten V. Zwang). Hier ist vor Unrichtigkeit eindringlichst zu warnen. Im Übrigen kommt es auf Form und Art der Geisteskrankheit nicht an, entscheidend ist die Geisteskrankheit als solche, mag dieselbe als förmliche Geisteszerrüttung, als Geistesirre oder als geistige Schwäche (Blödsinn), mag sie als ursprüngliche Hemmung oder spätere Störung der geistigen Funktionen auftreten. Die Benennung, der technische Ausdruck ist gleichgiltig. Unzulässig ist es, sofern die Geisteskrankheit dem Umfange nach eine partielle ist, zwischen dem (anscheinend) lichten und dem verstörten Theile des Geistes zu unterscheiden, und nur dann Unzurechnungsfähigkeit anzunehmen, wenn die That eine Beziehung zu dem irren Theile aufweist. Es können Rückwirkungen von dem verfinsterten auf den scheinbar intakt gebliebenen Theil vorliegen, die unbestimmbar sind. Die Textfassung des öst. Strafgesetzes (§. 2 a St. G. „des Gebrauches der Vernunft ganz beraubt") steht dem nicht entgegen, da die Vernunft immer in ihrer Totalität aufzufassen ist und das Erfordernis der Vernunftlosigkeit nicht auch auf die einzelnen Richtungen derselben bezogen werden darf. Vernunftlos ist der Mensch, sobald in dem Ganzen seines Erkennens und Denkens ein Leck, ein wunder Fleck ersichtlich ist, und nicht erst dann, wenn sein Geist nach keiner Seite hin ein verständiges Funktioniren mehr erkennen läßt. (In der That will das Wort „ganz" in der lit. a des §. 2 St. G. nicht dem Umfange nach, sondern im Gegensatze zu der lit. b desselben §., welch' letztere von abwechselnder Sinnenverrückung spricht, der Zeit nach verstanden sein.) Immer aber muß die Alterirung des Geistes eine wesentliche sein, während geringfügigere Störungen, namentlich bei Depressionszuständen, melancholischen Verstimmungen die Zurechnungsfähigkeit nicht ausschließen. In wirklich lichten Zwischenräumen (lucidis intervallis) besteht Zurechnungsfähigkeit (§. 2 b St. G.). In dem Zwischenraume muß jedoch ein Zustand wirklicher geistiger Gesundheit vorliegen. Solange dies nicht unzweifelhaft sichergestellt ist, ist, da die Krankheit auch während einer anscheinend lichten Zwischenzeit ihren Einfluß zu üben im Stande ist, Unzurechnungsfähigkeit anzunehmen.

II. Sonstige Hemmung der geistigen Entwickelung.

Die geistige Entwickelung des Individuums kann durch Zustände, welche als Geisteskrankheiten sich nicht darstellen, behindert, gehemmt worden sein. Zu denselben gehören namentlich die Taubstummheit, sofern die Geistesausbildung nicht dennoch künstlich erzielt worden ist,[1]) die völlige Wildheit, beispielsweise bei einem in gänzlicher Abgeschlossenheit von der menschlichen Gesellschaft aufgewachsenen Menschen. Auch solche Zustände können Unzurechnungsfähigkeit bewirken, dann nämlich, wenn die Behinderung der geistigen Entwickelung eine derartige ist, daß sie die zur Begründung strafrechtlicher Verantwortlichkeit erforderliche Einsicht in das richtige Verhältnis der Dinge ausschließt. (Speziell von dem Standpunkte des österr. Strafgesetzes aus wird auch hier von einem Mangel, einer Beraubung der Vernunft §. 2 a St. G. gesprochen werden können.)

III. Störungen des Bewußtseins.

Der Mensch kann geistig gesund und in seinen Anlagen auch genügend entwickelt, gleichwohl aber unzurechnungsfähig sein, wenn derselbe in einem Zustande sich befindet, in welchem sein Bewußtsein ausgeschlossen oder doch in erheblicher Weise gestört ist. Das österr. Strafgesetzbuch begreift die in Rede stehenden Zustände in der lit. c des §. 2 unter dem Ausdrucke „Sinnesverwirrung". Zu denselben gehören die Trunkenheit und andere Berauschungen, beispielsweise durch narkotische Mittel, sonstige Betäubungen, der Schlaf, Schlaftrunkenheit, das Nachtwandeln, Ohnmachten, Fieberdelirium, der Affekt. Nicht eine jede Gemüthsbewegung ist Affekt, derselbe ist namentlich von der Leidenschaft als solcher wohl zu unterscheiden. Die Leidenschaft (Rachgier, Habgier, Mißgunst, Haß, Liebe u. s. w.) kann den Menschen zur That treiben, hinreißen, gleichwohl kann die Überlegung hierbei eine völlig ausgereifte sein. Eine solche Leidenschaft berührt, wie übermächtig sie auch wirken mag, die Zurechnungsfähigkeit nie. Es kann aber die durch die Leidenschaft oder überhaupt durch das unerwartete Eintreten neuer Vorstellungen erregte Gemüthsbewegung den Denkprozeß selbst beeinflußen, so daß dieser selbst getrübt wird. Zumeist wird er, es ist das aber nicht nothwendig, als ein

[1]) Auch das Hofkanzleidekret v. 28. August 1828, Z. 20.493, erklärte, daß die Zurechnungsfähigkeit der Taubstummen in jedem einzelnen Falle nach Maß der Einwirkung des Gebrechens auf das Erkenntnisvermögen des Thäters und der größeren oder geringeren Entwickelung seiner geistigen Fähigkeiten zu beurtheilen ist. (A. d. H.)

überstürzter, überhasteter sich darstellen. Die Vorstellungen hatten nicht die nöthige Zeit oder Ruhe sich zu klären. Ein solcher Affekt nun kann, weil er die Denkfähigkeit, das intellektuelle Moment alterirt, die Zurechnungsfähigkeit in Frage stellen.

Die genannten Zustände heben sämmtlich schlechthin, d. i. ohne Rücksicht auf ihre graduelle Steigerung, die Zurechnungsfähigkeit nicht auf. Wissenschaft und Gesetzgebung verlangen vielmehr (allerdings in nicht scharf zutreffender Weise), daß durch dieselben Bewußtlosigkeit herbeigeführt worden sei. So namentlich auch das österr. Strafgesetzbuch, welches (§. 2 c St. G.) verlangt, daß die Sinnesverwirrung eine derartige gewesen sei, daß der Thäter seiner Handlung sich nicht bewußt war; so das deutsche R. St. G. B., welches im §. 51 die Strafarbeit ausgeschlossen sein läßt, wenn der Thäter sich zur Zeit der Begehung der Handlung in einem Zustande der Bewußtlosigkeit befand. Gleichwohl darf der Ausdruck „Bewußtlosigkeit" nicht wörtlich, in strikter Bedeutung, genommen, und also der Mangel alles Bewußtseins, ein Zustand, in welchem der Mensch nicht mehr weiß, daß er überhaupt etwas thue oder lasse (vollständige Unterdrückung der Funktionen des Gehirnes und daher des Willensaktes, vgl. oben §. 33) gefordert werden. In Wirklichkeit kann in Zuständen der gedachten Art die Zurechnungsfähigkeit aufgehoben sein auch in Fällen einer Trübung, Verdunkelung des Bewußtseins, also einer Affektion des an sich fortdauernden Bewußtseins. Diese Affektion muß aber allerdings eine erhebliche sein. H. Meyer betont die Verkehrtheit des Bewußtseins, die Abwesenheit des normalen Bewußtseins, Berner verlangt Aufhebung der Kontinuität des Bewußtseins. Entscheidend ist auch hier die allgemeine Voraussetzung der Schuldfähigkeit, die „richtige" Einsicht in die Verhältnisse und in den Lauf der Dinge. Sie muß ausgelöscht, umgekehrt sein. In diesem Sinne ist auch das österr. Gesetz zu verstehen.

Was gilt dann, wenn der die Unzurechnungsfähigkeit einschließende Zustand ein selbstverschuldeter ist? Zunächst muß als feststehend angesehen werden, daß die Verschuldung der Unzurechnungsfähigkeit schlechthin die schuldausschließende Bedeutung der letzteren nicht behebt. Anders stellt sich die Frage, wenn dieselbe dahin gerichtet wird, ob für das im Zustande der Unzurechnungsfähigkeit liegende äußerlich verbrecherische Geschehen oder Nichtgeschehen Verantwortlichkeit bestehe, wenn der Zustand der Unzurechnungsfähigkeit aus einem im Zustande der Zurechnungsfähigkeit liegenden ver-

brecherisch vorsätzlichen oder fahrlässigen Entschlusse hervorgieng. Auch in dieser Richtung ist Strafloſigkeit aus dem Grunde der Unzurechnungsfähigkeit zweifellos, soweit Entschluß und Geschehen, bezw. Nichtgeschehen einander nicht entsprechen. Der A. hätte z. B. in den Zustand der Unzurechnungsfähigkeit sich versetzt, um zu stehlen, und sohin in seiner Unzurechnungsfähigkeit einen Menschen erschlagen und umgekehrt, oder er hätte in diesen Zustand sich versetzt in der allgemeinen Absicht, irgend ein Verbrechen, unbestimmt welches, zu verüben und dann die äußeren Bedingungen eines Verbrechens in Wirklichkeit gesetzt. In keinem Falle kann derselbe wegen doloser Verübung gestraft werden, der dem spezifischen Verbrechensdolus entsprechende Entschluß wurde überall im Zustande der Unzurechnungsfähigkeit gefaßt. Das österr. Strafgesetzbuch (§. 2 c St. G.) sagt denn auch ausdrücklich: „in einer ohne Absicht auf das Verbrechen (nicht also auf ein Verbrechen überhaupt) zugezogenen vollen Berauschung oder anderen Sinnesverwirrung". Soweit aber Entschluß und Geschehen, bezw. Nichtgeschehen einander entsprechen? In Beurtheilung dieser Fälle gehen die Ansichten auseinander. (Vgl. H. Meyer, Lehrb., S. 191 ff.; Binding, Grundriß, S. 98 f., bes. aber Normen, II., S. 195 ff.) Hat der Thäter

1. in den Zustand der Unzurechnungsfähigkeit in der Absicht ein bestimmtes Verbrechen zu verüben sich versetzt und dann in diesem Zustande eben dieses Verbrechen verübt, dann fällt ihm, gleichviel ob nach Versetzung in den Zustand der Unzurechnungsfähigkeit ein weiteres Verhalten aus dem Wollen heraus nicht mehr erforderlich war (der Weichensteller betrinkt sich um zur Dienstleistung unfähig zu sein, oder die Mutter berauscht sich um ihren Säugling verschmachten zu lassen, oder sie tödtet ihr Kind dadurch, daß sie es durch eine Wendung ihres Körpers im Schlafe erdrückt, und sie hatte es, obwohl ihr die Gewöhnung, sich im Schlafe auf eine bestimmte Seite zu wenden, bekannt war, zu diesem Behufe dicht an sich herangelegt), oder ob nach Herbeiführung der Unzurechnungsfähigkeit eine bestimmte Regung des unzurechnungsfähig gewordenen Willens stattfinden mußte (der A. betrinkt sich in der Absicht, einen Anderen niederzuschießen, und nun bis zur Unzurechnungsfähigkeit angetrunken, in umnachteter Erinnerung an die früheren Vorgänge schießt er denselben in der That nieder), das Delikt als doloses zur Schuld. Die richtige Bestimmung trifft das österr. Strafgesetzbuch (§. 2 c St. G.). Hat

2. der Thäter zwar nicht absichtlich um das Verbrechen zu verüben in die Unzurechnungsfähigkeit sich versetzt, konnte er aber bei der gehörigen Aufmerksamkeit vorhersehen, oder hat er gar vorhergesehen, daß (nach seiner Individualität, Gemüthsbeschaffenheit, den Umständen u. s. w.) es möglich vielleicht wahrscheinlich sei, daß er einen strafbaren Thatbestand setzen werde, dann kann er wegen doloser Verübung zwar nicht zur Rechenschaft gezogen werden, wohl aber, wenn das Delikt ein solches ist, bei welchem das Recht die Fahrlässigkeit straft, wegen kulposer Verübung.

In beiden Fällen (1 und 2) liegt das Delikt voll in dem Zustande der Zurechnungsfähigkeit, nicht nur die gehörige Deliktsschuld (dolus bezw. culpa), sondern, da die Herbeiführung der Unzurechnungsfähigkeit mit sich bringenden Zustandes Mitwirksamkeit für das spätere Geschehen oder Nichtgeschehen ist, auch das objektive Moment, die Verursachung. Man spricht mit Bezug auf diese Fälle (der Ausdruck ist jedoch ein durchaus unglücklicher) von einer actio libera in causa oder ad libertatem relata.

3. Das österreichische Gesetz geht aber noch weiter. Dasselbe straft die Trunkenheit, sofern in derselben eine Handlung begangen wurde, die außerdem Verbrechen (im Sinne des österr. St. G.) wäre, ohne daß bezüglich derselben Haftung vorliegt, als solche u. zw. als Übertretung (§§. 236, 523 St. G.). Die Bestimmung gilt jedoch ausschließend für die Trunkenheit.

IV. Mangelnde geistige Reife.

Die Zurechnungsfähigkeit fehlt, wenn der Mensch derjenigen geistigen Reife und sohin derjenigen Ausgetragenheit der Anschauung ermangelt, die erforderlich ist, genügende Einsicht und infolge strafrechtliche Verantwortlichkeit zu begründen. Von diesem Gesichtspunkte aus stellt die Jugend als Ausschließungsgrund der Zurechnungsfähigkeit sich dar.

Das österreichische Strafgesetzbuch normirt bei Bestimmung des Einflusses, welchen dasselbe dem jugendlichen Alter auf die Bestrafung beimißt, drei festbezeichnete Altersklassen mit verschiedener rechtlicher Wirksamkeit. Wir haben zu unterscheiden:

1. Die Kindheit. Dieselbe reicht bis zu dem vollendeten zehnten Lebensjahre. Innerhalb dieser Altersperiode besteht volle Unzurechnungsfähigkeit; strafgerichtliche Verfolgung und Bestrafung kann

niemals eintreten, die in dieser Zeit begangenen strafbaren Handlungen welcher Art immer bleiben der häuslichen Züchtigung überlassen (§. 237 St. G.).

2. Die Strafunmündigkeit. Dieselbe reicht von dem angehenden eilften bis zu dem zurückgelegten vierzehnten Lebensjahre. Der Strafmündige gilt dem Gesetze als zurechnungsfähig, allein dasselbe nimmt in Ansehung seiner tiefgreifende geminderte Zurechnungsfähigkeit an:

a) Ist die von dem Strafunmündigen begangene Handlung (Unterlassung) abgesehen von dem jugendlichen Alter des Thäters Verbrechen (im ö. S.), dann wird dieselbe zwar als Verbrechen nicht (§. 2 d St. G.), wohl aber als Übertretung der Unmündigen gestraft. (§§. 237, 269 a, 270, 271, 272 St. G.) Auch kann von dem Strafgerichte die Abgabe in eine Besserungsanstalt für zulässig erkannt und sohin von der polit. Landesbehörde verhängt werden. (§. 8 des G. v. 24. Mai 1885, Z. 89 R. G. Bl.)

b) Ist die Handlung (Unterlassung) ihren äußeren Merkmalen nach Vergehen oder Übertretung, dann überläßt das Gesetz den Strafunmündigen wie das Kind der häuslichen Züchtigung, nur in Ermangelung derselben oder bei sich zeigenden besonderen Rücksichten fällt derselbe der Ahndung und Vorkehrung der Sicherheitsbehörde anheim. (§§. 269 b, 273 St. G.) Unter der letzteren Voraussetzung kann nach §. 8 des obcit. G. die Sicherheitsbehörde die Abgabe des Unmündigen in eine Besserungsanstalt verfügen, wenn derselbe gänzlich verwahrlost und ein anderes Mittel zur Erzielung einer ordentlichen Erziehung und Beaufsichtigung desselben nicht ausfindig zu machen ist.

3. Erst nach dem zurückgelegten vierzehnten Lebensjahre tritt Strafmündigkeit und volle strafrechtliche Haftbarkeit ein. Doch bleibt das Alter unter zwanzig Jahren nicht nur überhaupt ein Milderungsumstand (§. 46 a St. G.), sondern dasselbe schließt auch die Anwendung der Todesstrafe und der lebenslangen Kerkerstrafe aus, an deren Stelle schwerer Kerker zwischen zehn und zwanzig Jahren zu erkennen ist. (§. 52 St. G.)

Die Berechnung der Zeitbestimmungen hat wie überall im Strafrechte (Art. VIII. K. P.), so auch hier nach dem Kalenderjahre und vom Augenblicke zum Augenblicke (computatio naturalis) zu geschehen. (E. des C. H. Nr. 697.)

Die dargestellten Anordnungen des österr. Gesetzes sind nun in mehrfacher Richtung mit Mißständen verbunden, vor allem gilt dies rücksichtlich der schroffen und unverrückbaren Abgrenzung der Strafmündigkeit von der Strafunmündigkeit. Eine solche stramme und starre Grenzbestimmung ist legislatorisch nicht zu billigen. Die Grenzscheide, auf welche es ankommt, ist je nach der Besonderheit des Individuums und der Umstände, insbesondere des Deliktes, eine variable. Das eine Individuum kann, wenn seine Anlagen qualifizirter oder entwickelter sind, in einem Alter unter vierzehn Jahren die volle Zurechnungsfähigkeit besitzen, während das andere von der Natur minder begabte oder in der Ausbildung zurückgebliebene Individuum auch in einem Alter über vierzehn Jahren die erforderliche Einsicht noch nicht erlangt hat. Hiezu kommt, daß die Frage nach den hier in Rede stehenden Fähigkeiten nicht allen Delikten gegenüber gleichmäßig beantwortet werden kann, so daß ein und dasselbe Individuum dem einen Delikte gegenüber als zurechnungsfähig, dem anderen gegenüber als unzurechnungsfähig erscheinen kann. Eine entsprechende Entscheidung ist nur möglich, wenn dem Richter ein angemessener Spielraum für die Beurtheilung eingeräumt wird. Einzelne Gesetzgebungen (insbesondere die französische) ziehen daher nur eine Altersgrenze und überlassen die Frage nach der Zurechnungsfähigkeit von Personen, die in der Altersklasse unter dieser Grenze stehen, von Fall zu Fall der Entscheidung des Richters. Diese Weise ist jedoch mit anderen Übelständen verbunden. (Es ist abträglich und peinlich offenbar unreife Kinder zur Prüfung der Zurechnungsfähigkeit vor Gericht zu bringen.) Richtigere Bestimmungen gibt auch hier das d. R. St. G. B. (§§. 55—57), indem dasselbe zwischen den Zeitraum der gesetzlich festfixirten Unzurechnungsfähigkeit (reichend bis zu dem zurückgelegten zwölften Lebensjahre) und den Zeitraum gesetzlicher Zurechnungsfähigkeit (beginnend mit dem neunzehnten Lebensjahre) eine Übergangsperiode, das Alter zweifelhafter Zurechnungsfähigkeit, einschiebt, innerhalb welcher an Stelle des gesetzlichen Ausspruches das richterliche Urtheil tritt, das in jedem Falle festzustellen hat, ob die zur Erkenntnis der Strafbarkeit erforderliche Einsicht, die Zurechnungsfähigkeit, vorhanden war (auch hier gilt aber das jugendliche Alter als ein sehr ausgiebiger Milderungsgrund), ob nicht. Solcherweise vermeidet der Entwurf die mit der Methode des code pénal verbundenen Mißstände, wird aber dennoch den Besonderheiten des einzelnen Falles gerecht.

V. Zwang.

Das österr. Strafgesetz verfügt (§. 2 g St. G.) Strafloſigkeit, wenn die That durch unwiderſtehlichen Zwang erfolgte. Unter den unwiderſtehlichen Zwang ſubſumirt ſich jedoch nicht nur der äußere Zwang, rückſichtlich deſſen die Beſtimmung des Geſetzes ſicher voll am Platze iſt, der aber mit der Zurechnungsfähigkeit nichts gemein hat, indem er das Verbrechen wegen fehlenden Willensaktes ausſchließt (vgl. oben §. 33), während die Zurechnungsfähigkeit nicht im mindeſten berührt wird, ſondern weiter auch der pſychiſche (pſychologiſche) Zwang, das innere Gezwungenſein des als ſolches ſich zur Ausführung bringenden und daher den Ausgangspunkt der Handlung oder Unterlaſſung bildenden Wollens. Der pſychiſche Zwang nun könnte, wenn er nach dem Wortlaute des Geſetzes als Schuldausſchließungsgrund zugelaſſen werden ſollte, nur auf die Unzurechnungsfähigkeit bezogen werden. Denn hier liegt ein Wollen in der verbrecheriſchen Richtung unzweifelhaft vor; man müßte alſo dieſem Wollen ſeine rechtliche, bezw. widerrechtliche Qualität, dem Wollenden (wegen mangelnder Willensfreiheit) die Deliktsfähigkeit abſprechen. Der pſychologiſche Zwang kann aber als Schuldausſchließungsgrund, da er als ſolcher ernſt und gewiſſenhaft genommen in der praktiſchen Anwendung alles Strafrecht nothwendig aufheben müßte,[1]) und da der Geſetzgeber ſelbſtverſtändlich nicht die Abſicht hatte, ſeinem ganzen Strafkodex zu derogiren, trotz der Anordnung des Geſetzes[2]) nicht anerkannt werden. Der Zwang kann daher einen Ausſchließungsgrund der Zurechnungsfähigkeit überhaupt nicht bilden.[3]) (Über unwiderſtehliche Triebe vgl. oben I., über Leidenſchaft und Affekt III., über die Strafloſigkeit des Nothſtandes unten §. 59.)

---

[1]) Daß der determiniſtiſch geſinnte Richter, dem jede Handlung und daher jedes Verbrechen das unvermeidliche Produkt aus einem Zwangsprozeſſe iſt, nur freiſprechende Urtheile fällen könnte, liegt auf der Hand, aber auch der indeterminiſtiſch geſinnte Richter könnte, ſofern er in dem Angeſichte offenbarer Unzuläſſigkeit der Präſumtion der pſychiſchen Freiheit über den ſpringenden Punkt ſich nicht leichthin mit geſchloſſenen Augen auf gutes Glück hinausſetzen möchte, was er wieder nicht darf — vgl. oben §. 45 — nicht anders.

[2]) Auch der §. 125 St. G. ſpricht von gefährlicher Bedrohung, welche eine Frauensperſon außer Stand ſetzt dem Drohenden Widerſtand zu thun. (A. d. H.)

[3]) Anders die herrſchende Meinung. Vgl. v. Hye, Stfg., I., S. 191 ff.; Herbſt, Hdb., I., S. 69 f., auch die Praxis.

III.

Die Schuldarten.

§. 48.

Allgemeines.

Dem Unzurechnungsfähigen sind seine Thaten und Unterlassungen niemals zurechenbar, dem Zurechnungsfähigen gegenüber hingegen wird nach Verschiedenheit der Willensbeschaffenheit Zurechenbarkeit (Schuld) in verschiedener Weise hergestellt. Hiernach ergeben sich verschiedene Arten der Schuld, u. zw. gibt es zwei Arten des schuldhaften Wollens und sohin zwei Schuldarten, die als Deliktsvorsatz (dolus) und als deliktische Fahrlässigkeit (culpa im e. Sinne) zu bezeichnen sind. Nach Maßgabe derselben zerlegt sich der Gesammtkomplex der Delikte in zwei Gruppen, in dolose und kulpose Delikte. (Grundformen des Deliktes nach Unterschied der Willensschuld.)

A.

Der Deliktsvorsatz.

Literatur: Berner, Die Theilnahme und die Kontroversen über Dolus und Culpa, 1847; Krug, Dolus und Culpa, 1854; Geßler, Begriff und Arten des Dolus, 1860; Lucas, Die subjektive Verschuldung im heutigen Strafrechte, 1883; Binding, Normen, II., 209, 403; Zeiller in Pratobevera's Mat., VIII., 403; Kitka in Jurist, 1842, VII., 42.

§. 49.

Begriff.

Deliktsvorsatz im technischen Sinne (deliktischer Vorsatz ist auch der in der fahrlässigen Willensbestimmung involvirte Vorsatz) dolus, dolus malus, böser Vorsatz, sagt das österr. Strafgesetz (§. 1 St. G.),[1] liegt vor, sofern dem Wollen geradeaus vorgesetzt ist, was dem Imperative der Norm, der in derselben liegenden sachlichen Anforderung des Rechtes (dem Verbotenen oder Gebotenen) zuwider ist. Derselbe gestaltet sich anders bei dem Bewirkungs- und anders bei dem Unterlassungsdelikte.

[1]) Die gesetzl. Terminologie ist übrigens keine sich gleich bleibende; für denselben Begriff findet sich eine ganze Reihe verschiedener Ausdrücke: „Absicht, Bosheit, gefliſſentlich, wissentlich u. s. w."

I. Das Bewirkungsdelikt erhält seinen Charakter durch die Richtung auf die Herbeiführung des dem Rechte zuwiderstehenden Erfolges (des Delikts- bezw. Verbrechenserfolges). Entscheidend für den Deliktsvorsatz ist also die Absicht, welche der Vorsatz trägt, denn die Absicht bezeichnet die Richtung des Wollens auf den Erfolg. Sie, die Absicht, gibt dem Verhalten das charakteristische Gepräge des vorsätzlichen Deliktes, sie muß unabänderlich eine ganz bestimmte Beschaffenheit aufweisen, der Vorsatz muß mit dieser bestimmt bezeichneten Absicht sich erfüllen, außerdem ist er bedeutungslos.

Hieraus ergeben sich die nachstehenden Folgesätze:

1. Deliktsvorsatz ist überall abhanden, wo die wesentlichen Erfordernisse der Absicht (vgl. oben §. 31, I.) abgehen, also nicht nur dort, wo es

a) an der entsprechenden Eignung der Vorstellung mangelt, es sei daß

α) der relevireude Erfolg überhaupt nicht oder nicht in zureichender Spezialisirung, daß

β) die Unmöglichkeit der Kausalität des vorgesetzten Verhaltens für den Erfolg vorgestellt ist, oder daß es

γ) an dem erforderlichen Wahrscheinlichkeitsgrade dieser Kausalität gebricht, und hier liegt, wohl zu beachten, das maßhaltende Korrektiv gegen die aus der Unbegrenztheit der Kausalität sich ergebenden juristischen Bedenken (wenn der A. den B. an gewitterdrohendem Tage zu einem Ausgange bestimmt mit der Vorstellung und in der Erwartung, daß derselbe vom Blitze erschlagen werde, so ist er, auch wenn der B. wirklich vom Blitze getödtet wird, trotz seines wenn auch noch so heißen Wunsches und trotz seiner Kausalität nicht Mörder); sondern auch

b) wo es an der erforderlichen Richtung des Begehrens auf den Erfolg fehlt. Die Verwirklichung des Erfolges muß angestrebt,[1]) d. i. gewollt sein (speziell das österr. St. G. §. 1 verlangt, daß das mit dem Verbrechen verbundene Übel nicht nur bedacht, sondern beschlossen wurde, vgl. jedoch unten §. 50 V.), wobei dann allerdings

[1]) Gerade hierin liegt die Differenzirung zwischen dolus und sog. bewußter culpa, vgl. unten §. 51; aus der bloßen Verschiedenheit der den Entschluß begleitenden Vorstellungen, irrig Binding, Normen, II., S. 117, 121, lassen Dolus und Culpa sich nicht differenziren.

(wie schon früher §. 31, I. angemerkt wurde) nicht nur jeder vorgestellte Zwischenerfolg, ohne welchen der beabsichtigte Erfolg nicht eintreten konnte, als mitbeabsichtigt, sondern überhaupt jeder Erfolg, der als aus dem vorgesetzten Verhalten unvermeidlich oder soviel wie unvermeidlich sich ergebend vorgestellt wurde, auch wenn dem Thäter an demselben für sich nichts gelegen war, wenn er ihn vielleicht, sofern das nur möglich gewesen wäre, gern vermieden hätte, als beabsichtigt gelten muß.

Das Gesagte gilt insbesondere auch für das deliktische Bewirken durch Unterlassen. Das bloße Wollen der Unterlassung genügt nicht, sondern der Deliktserfolg muß gewollt sein.

2. Ist mit den genannten Bedingungen Absicht gegeben, so ist doch, soweit es sich um die Verantwortlichkeit für den eingetretenen Erfolg, das Bewirkthaben handelt, zu bedenken, daß der Thäter den Erfolg auf bestimmtem Wege, durch die vorgestellte Kausalität, herbeizuführen beabsichtigte. Kann nun allerdings nicht gefordert werden, daß der Thäter die Kausalität in allen Details sich vorgestellt habe, und ebensowenig, daß die aktuelle Kausalität der vorgestellten in allen Details entspreche; so muß doch, wenn die Kraftgebung desselben durch eine von der vorgestellten Kausalität völlig seitab liegende Mitwirksamkeit zum Erfolge ergänzt wurde (und hierin liegt abermals dem schrankenlosen Kausalitätsbegriffe gegenüber eine wesentliche Begrenzung der Haftbarkeit), Wegfall der Verantwortlichkeit für den Erfolgseintritt behauptet werden. Wenn der A. auf den B. in der Absicht ihn zu tödten schießt, denselben aber nur verwundet, und der B. sohin in ein Krankenhaus geschafft wird, in welchem er an dem dort herrschenden Flecktyphus stirbt, so ist der A. mörderischen Versuches, nicht aber mörderischer Vollbringung schuldig.

3. Die konkrete Absicht und die das in Frage stehende Verbrechen begrifflich charakterisirende oder die Anwendung eines bestimmten Strafsatzes bedingende Willensbestimmung müssen zusammenfallen. Hiezu ist nicht erforderlich, daß der Erfolg gerade aus dem Grunde beabsichtigt wird, aus welchem das Recht ihn verwehrt (weil er verletzend, gefährdend ist), es reicht zu, daß der verbotene Erfolg beabsichtigt ist. Dagegen muß die Absicht dem Verbrechensbegriffe gegenüber nicht nur

a) eine volle sein, d. h. sie muß den den Verbrechensbegriff oder den Strafsatz kennzeichnenden Erfolg ganz und voll einschließen, sondern dieselbe muß auch

b) von der Vorstellung sämmtlicher für den Verbrechensbegriff oder den bestimmten Straffatz wesentlicher Umstände, der begrifflichen Merkmale des Sonderverbrechens nnd derjenigen Merkmale, an welche der Straffatz gebunden ist, begleitet sein. Nur bei dem Vorhandensein dieser Umstände ist die Erfolgsbewirkung verbrecherisch, bezw. das bestimmte Verbrechen oder mit der bestimmten Strafe belegt, sie mußten daher in dem Bewußtsein des Thäters gestanden sein.

Die Gesetze durchbrechen jedoch zuweilen diese (theoretisch klarliegende) Anforderung, indem dieselben bestimmte einzelne Verbrechen (man denke an den Todschlag, die schwere körperliche Beschädigung des österr. St. G., das hier freilich seinen dolus indirectus einschiebt, wovon später), viel häufiger bestimmte Straffätze durch bestimmte Erfolge charakterisiren, ohne diesbetreffende Absicht zu verlangen, oder an bestimmte Voraussetzungen binden, die letzteren aber gleichwohl von der Vorstellung (dem Dolus) des Thäters unabhängig stellen. Es sind das jedoch Ausnahmen, die deutlich und zweifellos aus der positiven Anordnung des Gesetzes sich ergeben müssen.

4. Hat aber der Vorsatz die strafrechtlich bedeutsame Absicht in sich eingeschlossen, dann hat derselbe mit dem verbrecherischen Inhalte sich erfüllt und es sind eventuelle darüber hinausgehende oder nebenliegende Absichten (Nebenabsichten, bezw. Nebenzwecke, die Endabsicht, der Endzweck) für die verbrecherische Qualität des Vorsatzes, soweit der Verbrechensbegriff in Frage ist, bedeutungslos, bei der Strafzumessung können dieselben aber allerdings Einfluß üben.

Es ist jedoch auf ein Doppeltes aufmerksam zu machen. Nicht selten bestimmt das Gesetz Verbrechensbegriffe in der Art, daß es, die natürliche Grenze zwischen Vollbringung und Versuch verrückend, und die erstere in die Versuchssphäre zurückschiebend, den Eintritt des Verbrechenserfolges in den Verbrechensbegriff nicht aufnimmt, sondern nur die Absicht auf denselben (Beispiele: §§. 98, 190, 197 St. G.); in anderen Fällen kennzeichnet sich der Verbrechenserfolg als solcher durch das Vorhandensein einer bestimmten über denselben hinausgehenden Absicht (Beispiel: §. 96 St. G.). In solchen Fällen muß nun allerdings die in dem Gesetze bezeichnete weitergehende Absicht vorhanden sein.

II. Bei dem Unterlassungsdelikte (Omissivdelikte) kommt es auf den Erfolg nicht an, sondern lediglich darauf, daß die gebotenen Veränderungen in der Außenwelt nicht herbeigeführt wurden, also lediglich auf die Unterlassung als solche. Daher ist denn auch die

Absicht irrelevant, entscheidend für den Deliktsvorsatz ist allein, daß der Wille die Unterlassung, das Nichtthun sich vorgesetzt hat, also der Vorsatz als solcher ohne Rücksicht auf seine inhaltliche Ausfüllung. Selbstverständlich muß denselben die Vorstellung der Voraussetzungen, unter welchen die Thätigkeit geboten ist, auch hier begleiten.

III. Die Beschaffenheit des Motives ist, sofern nicht das Gesetz bei einem bestimmten Verbrechen ein bestimmtes Motiv als Verbrechensmerkmal aufstellt, für den Deliktsvorsatz im Begriffe gleichgiltig, ebenso die Qualität (Festigkeit, Energie, Innigkeit) des Entschlusses. Bei der Ausmessung der Strafe erlangen auch sie Bedeutung.

§. 50.

Die sog. Dolusarten.

Die von der Strafrechtsdoktrin aufgestellten Arten des Dolus (schon der Ausdruck „Arten des Dolus" ist ein schiefer, nur nach verschiedenen Erscheinungsformen des Dolus dürfte gefragt werden) haben nur zum geringen Theile Anspruch auf Anerkennung, zum anderen Theile treten dieselben zur Wesenheit des Deliktsvorsatzes geradezu in Gegensatz.

I. Anzuerkennen ist die Unterscheidung zwischen überlegtem, vorbedachtem und unüberlegtem Vorsatze (dolus praemeditatus und non praemeditatus), zu welch' letzterem insbesondere der Affektwille (impetus), sofern die Hochgradigkeit des Affektes nicht die Zurechnungsfähigkeit und daher den Deliktsvorsatz ausschließt, gehört. Die Unterscheidung bezieht sich auf den Werdungsprozeß des Entschlusses, bezw. auf die in demselben liegende größere oder geringere Klarheit und Ausgeglichenheit der Vorstellungen und des Denkens. Richtiger würde man daher von reiflicher und ungereifter Überlegung, denn ganz darf die Überlegung niemals fehlen, sprechen. Für die Frage, ob überlegter oder unüberlegter Vorsatz anzunehmen sei, ist das Vorhandensein oder Nichtvorhandensein der Überlegtheit zur Zeit der Ausführung des Entschlusses entscheidend. Insbesondere liegt Affektwille vor, wenn der verbrecherische Gedanke zwar in affektfreiem Zustande gefaßt, der Entschluß aber im Affekte ausgeführt wurde, sowie umgekehrt Affektwille fehlt, wenn der verbrecherische Gedanke im Affekte gefaßt aber affektlos ausgeführt wurde. Hierbei ist jedoch zu bemerken, daß Affekte, welche während der Ausführung, u. zw. erzeugt durch dieselbe eintreten, nicht zu berücksichtigen sind. Auch der kaltblütigste Bösewicht

geräth in Ausführung seines Werkes nicht selten in einen affektartigen Zustand, in welchem dasselbe zu Ende gebracht wird. Anders (nach der richtigen Meinung), wenn der erst im Verlaufe der Ausführung aufspringende Affekt nicht durch diese, sondern anderweitig angestoßen wurde. Will man konsequent sein, dann muß man denselben rücksichtlich der unter seinem Einflusse stehenden Ausführungsakte (zu denselben gehört vielleicht gerade der entscheidende Schlag, Stoß) gelten lassen. Ungereifte Überlegung wirkt strafmindernd, gereifte straferhöhend (§§. 43, 46 d, ~~246~~–e St. G.).

II. In Rücksicht auf die Gestaltung der Absicht unterscheidet man bestimmten Vorsatz (dolus determinatus) und unbestimmten Vorsatz (dolus indeterminatus). Als bestimmt wird der Vorsatz bezeichnet, sofern die Absicht eine in allen Beziehungen spezialisirte und rückhaltslose ist. Demselben wird der unbestimmte Vorsatz entgegengesetzt, nach Verschiedenheit der Auffassung in verschiedener Gestaltung:

1. Als dolus generalis, der angenommen werden soll, wenn die Absicht in Rücksicht auf den herbeizuführenden Erfolg selbst zu deutlicher Spezialisirung nicht gekommen war. Dieser vorgebliche dolus generalis (man hat hier auch von einem allgemeinen animus nocendi gesprochen) soll dann als zureichend angesehen werden, alle in der Handlung involvirten Erfolgsmöglichkeiten zu decken. Allein ohne entsprechende Spezialisirung der Absicht ist (wenigstens bei dem Bewirkungsdelikte) Deliktsvorsatz unmöglich. Zum Dolus zugerechnet können demnach nur diejenigen Erfolge werden, rücksichtlich welcher die Absicht genügend bestimmt ist, die anderen sind ausgeschlossen.

2. Als alternativer Vorsatz (dolus alternativus) erscheint der Vorsatz, wenn der Thäter von mehreren aus seiner Handlung möglichen Erfolgen den einen oder den anderen, immer aber nur einen (es kann jedoch sein, daß einander verschiedene Erfolgsreihen gegenüberstehen) beabsichtigt, wobei es dann möglich ist, daß er in seinen Gedanken und in seinem Wünschen die verschiedenen Erfolge einander gleichhält, oder daß er dem einen vor dem anderen den Vorzug gibt, eventueller Vorsatz (dolus eventualis) in der 1. Bedeutung des Wortes. Selbstverständlich muß der Thäter die verschiedenen Erfolge in der Absicht auseinanderhalten, was er nur dann kann, wenn dieselben in seiner Vorstellung einander ausschließen. Da der Thäter nur einen Erfolg mit Ausschluß der

anderen beabsichtigt, kann ihm (auch wenn in Wirklichkeit dennoch mehrere Erfolge eingetreten wären) nur ein Erfolg zum Vorsatze zugerechnet werden; es wird dies aber, da ein jeder der alternativ beabsichtigten Erfolge beabsichtigt ist, immer der schwerste sein. Die übrigen Erfolge können nach Lage der Sache höchstens zur Kulpa zugerechnet werden.

3. Dem alternativen Vorsatze wird sohin der Fall angereiht, in welchem der Thäter einen bestimmten Erfolg bestimmt, wie man sagt zunächst beabsichtigt, jedoch in eventu auch darin einwilligt, es zugibt, daß neben demselben, sofern es sich so ereignen sollte, weitere Erfolge eintreten, eventueller Vorsatz (dolus eventualis) in der 2. Bedeutung des Wortes. Die fragliche Distinktion beruht jedoch (die richtige Ansicht u. a. bei Haelschner, Gem. Strfr., I., S. 303 f.) auf ungeklärter Anschauung. Ist der weitere Erfolg wirklich beabsichtigt, mit anderen Worten: richtet sich das Begehren wirklich auch auf ihn, sei es direkt, sei es indirekt dadurch, daß derselbe in der Vorstellung des Wollenden mit dem direkt begehrten Erfolge untrennbar sich verbindet, dann ist er, da es Abstufungen in der Absicht nicht gibt, bestimmt beabsichtigt; ist er nicht beabsichtigt, dann liegt er ganz außerhalb des Deliktsvorsatzes.

Gibt es Grade der Absicht, ein Mehr- oder Wenigerbeabsichtigtsein nicht, dann kann von da aus auch keine Rückwirkung auf das Schuldmaß sich ergeben und es kann daher (auch hierin ist Haelschner der herrschenden Meinung gegenüber beizustimmen) der sog. indeterminirte Dolus, wie immer er gedacht werden möge, nicht schuldmindernd wirken.

III. Auf einer durchaus unzulässigen Dolusfiktion beruht die Annahme, Dolus liege als dolus generalis durch die gesammte Thätigkeit sich hindurchziehend und beide Handlungen zur Einheit verknüpfend vor (dolus generalis in 2. Bedeutung des Wortes), wenn der Thäter mit der Absicht auf einen verbrecherischen Erfolg eine Handlung vorgenommen, aber den Erfolg durch diese Handlung nicht bewirckt hat, und wenn derselbe nun im Anschluße an diese Handlung in anderer Absicht eine zweite Handlung setzt, durch welche der früher beabsichtigte verbrecherische Erfolg herbeigeführt wurde. Die A. würgt ihr neugeborenes Kind in der Absicht, dasselbe umzubringen, sie hält das Kind für todt, obgleich es noch lebt, in der Absicht, denselben zu beseitigen, verscharrt sie den vermeintlichen Leichnam, erst hiedurch wird der Tod des Kindes herbeigeführt.

In Wahrheit fallen beide Handlungen auseinander, einer jeden derselben liegt eine andere Willensbestimmung zu Grunde, jede muß nach der ihr zu Grunde liegenden Willensbestimmung beurtheilt werden.

IV. Das Gegenstück zu dem eben angeführten dolus generalis bildet der sog. dolus subsequens. Wurde uns dort ein angeblicher Dolus vorgeführt, der einer vorgehenden Handlung angehörend, von da aus auf eine nachfolgende Handlung, welcher er nicht mehr angehörte, sich erstrecken sollte; so soll hier ein später eingetretener Dolus auf eine frühere Handlung zurückbezogen werden. Der die Handlung (bezw. Unterlassung) charakterisirende Wille muß an der Spitze derselben stehen, der dolus subsequens bezeichnet gerade das umgekehrte Verhältnis. Auch hier haben wir es somit mit einer unstatthaften Dolusfiktion zu thun.

V. Ein Pseudodolus wie die beiden zuletzt erörterten vermeintlichen Dolusarten ist der sog. indirekte Vorsatz (dolus indirectus). Von der Wissenschaft längst (seit Feuerbach, der jedoch an Stelle desselben eine heute gleichfalls überwundene culpa dolo determinata stellte) verworfen, nicht minder von der neueren Gesetzgebung aufgegeben hat der indirekte Dolus für den österreichischen Juristen zur Zeit entschiedene Bedeutung, weil das geltende österr. Strafgesetz demselben ausdrücklich unzweideutige Aufnahme gegeben hat. Indirekter Dolus wurde angenommen und ist nach österr. Rechte (§. 1 St. G.) auch heute anzunehmen, wenn der für das Delikt maßgebende Erfolg (der Verbrechenserfolg) nicht beabsichtigt wurde, sofern er nur aus der in anderer böser Absicht gesetzten Handlung (Unterlassung), aus welcher er gemeinhin sich ergibt oder doch leicht sich ergeben kann, in Wirklichkeit sich ergeben hat. Der Widerspruch, der in dieser Auffassung liegt, ist offensichtlich. Das Nichtbeabsichtigte kann nicht indirekt dennoch beabsichtigt sein, und ist es nicht beabsichtigt, dann kann es zur Absicht (zum Dolus) nicht zugerechnet werden. Der aufliegende Widersinn, den der sog. indirekte Dolus beinhaltet, hat denn innerhalb der österr. Doktrin auch in der That zu Versuchen geführt, die bezügliche Bestimmung des §. 1 St. G. zu umgehen. Man wollte die fragliche Gesetzesbestimmung als bloße Beweisregel aufgefaßt, somit nicht auf eine besondere Dolusart, den indirekten Dolus, sondern lediglich auf den Beweis des geläugneten Dolus, auf einen indirekt erwiesenen (direkten) bösen Vorsatz bezogen wissen, eine Auffassung, deren Konsequenz

dahin gienge, daß, sofern aus den Umständen der Beweis dennoch geführt werden könnte, daß der Thäter den Erfolg nicht beabsichtigt habe, die Zurechnung zum Dolus entfallen müßte. Diese Auffassung widerspricht jedoch unzweifelhaft dem Gesetze, das, wie nicht nur die Anordnung des fraglichen Paragraphes, sondern auch dessen Geschichte und eine Reihe weiterer Gesetzesbestimmungen zeigt, dem indirekten Dolus in nicht mißzuverstehender Weise Raum und Stätte gegeben hat.[1]) Es muß mit demselben das Auskommen gefunden werden.

Der dolus indirectus des österr. St. G. setzt voraus:

1. daß die Absicht nicht auf das herbeigeführte mit dem Verbrechen verbundene Übel (den Verbrechenserfolg) gerichtet war, außerdem läge direkter Dolus vor;

2. daß in anderer böser Absicht[2]) gehandelt wurde;

3. daß der mit dem Verbrechen verbundene Erfolg aus der in böser Absicht gesetzten Handlung sich ergeben hat;

4. daß der Erfolg ein solcher ist, der aus der vorgenommenen Handlung gemeiniglich sich ergibt oder doch leicht sich ergeben kann;

5. nach der richtigen (aber bestrittenen) Ansicht, daß der bewirkte nicht beabsichtigte Erfolg doch im Bereiche der Voraussicht des Thäters gelegen war.[3])

Unter den genannten Voraussetzungen surrogirt nach österr. Gesetze der sog. indirekte Dolus den Deliktsvorsatz, keineswegs aber, wohl zu beachten, bei allen Delikten (als allgemein durchgreifende, für sämmtliche Verbrechen geltende Regel darf der zweite Satz des §. 1 St. G. nicht aufgefaßt werden,[4]) sondern nur dort, wo dies im Gesetze des Besonderen erkennbar ersichtlich gemacht ist (so z. B. §§. 140, 152 St. G.).

---

[1]) Über die Stellung des österr. St. G. zu dem dolus indirectus vgl. v. Hye, Stfg., I., S. 144 f.; Herbst, Hdb., I., S. 60 ff.; insb. Rulf in Haimerls Magazin, IX., S. 317 ff.; Glaser, Kl. Schriften, S. 63 ff., und Geyer, Erört., S. 21 ff.

[2]) D. h. in einer auf einen an sich zum objektiven Thatbestande eines Verbrechens, Vergehens oder einer Übertretung gehörigen Erfolg gerichteten Absicht. E. d. K. H., Nr. 188, 211. (A. d. H.)

[3]) Vgl. insb. die zutreffenden Bemerkungen Geyers, A. a. O., S. 23, aber auch die Entsch. des Kass. H. v. 10. Nov. 1879, Z. 6557, Nr. 211. (Gegen dieselbe Finger, Der dolus indirectus, 1887. A. d. H.)

[4]) Vgl. Glaser, a. a. O.

B.

Die Fahrlässigkeit.

Literatur: v. Bar in Grünhut, III., S. 21; Wahlberg, Kl. Schr., III., S. 268; Bruck, Zur Lehre von der Fahrlässigkeit, 1885; Haelschner, Gem. Stfr., I., S. 310 ff.

§. 51.

Begriff und Stellung.

I. Die Norm verlangt nicht nur, daß das Individuum sich nicht direkt der in ihr ausgedrückten Anforderung zuwider, sondern implicite, daß es mit der gehörigen Rücksicht auf diese Anforderung, beziehungsweise auf die betroffenen Rechtsinteressen, sich verhalte. Fahrlässiges Verhalten ist rücksichtswidriges Verhalten, fahrlässige Willensbestimmung (auch die Fahrlässigkeit setzt Willensbestimmung voraus) ist vorsätzliche Willensbestimmung (denn vorsätzlich ist jede Willensbestimmung) mit Hintansetzung der geforderten Rücksicht. Hieraus ergibt sich der für die Auffassung der Fahrlässigkeit hochwichtige Satz: Auch die fahrlässige Willensbestimmung ist, obwohl das Verbotene, bezw. Gebotene nicht gewollt ist, nicht gewollt sein darf, soll die Fahrlässigkeit nicht in Dolus umschlagen,[1]) Willensschuld, u. zw. positive Willensschuld. Das Schuldhafte liegt in der positiven Willensbestimmung. Im übrigen ist auch hier zwischen dem Bewirkungs- und dem Unterlassungsdelikte zu unterscheiden.

II. Die fahrlässige Begehung (mit Einschluß der Begehung durch Unterlassung), von welcher vorerst allein die Rede sein soll, charakterisirt sich zunächst in negativer Beziehung: Die Absicht auf den Deliktserfolg fehlt, der Vorsatz trägt eine andere Absicht (gleichviel ob eine erlaubte oder gleichfalls unerlaubte), nicht diese. Die als Fahrlässigkeit sich darstellende Willensschuld kann nun aber in zweifacher Weise auftreten:

1. Die Vorstellung des Deliktserfolges, sowie diejenige der Möglichkeit oder Wahrscheinlichkeit der Kausalität des vorgesetzten Verhaltens für denselben (eine ganz entfernte, verschwimmende Möglichkeit dieser Kausalität genügt indessen auch hier nicht, Verschulden zu begründen) ist vorhanden. Trotz dieser Vorstellungen

[1]) Ganz unzulässig, aber auch überflüssig ist es, wie Binding, Normen, II., S. 104 ff., thut, auf ein dem Willensbegriffe geradehin widersprechendes Wollen des Unbewußten zu rekurriren.

geht der Entschluß, obwohl der Deliktserfolg nicht beabsichtigt, d. h. obwohl er als ein vermeidlich vorgestellter nicht begehrt (angestrebt) ist, dennoch auf die Ausführung des vorgesetzten Verhaltens. Hier ist die Rücksichtslosigkeit (Frivolität) des Wollens eine offenliegende. Man bezeichnet diese hart an den Dolus angrenzende, der Wesenheit nach von demselben gleichwohl grundverschiedene Schuldform (mit Unrecht hat man dieselbe in den Dolusbegriff selbst eingeschoben)[1] als bewußte Fahrlässigkeit, Frevelhaftigkeit (luxuria, lascivia, petulantia).[2] Dem konkreten Falle gegenüber wird namentlich bei hochgradiger Wahrscheinlichkeit des Erfolgseintrittes die Entscheidung, ob dolus ob luxuria vorliege, allerdings nicht selten Schwierigkeiten bereiten. Vor allem wird zu untersuchen sein, ob der Wollende den normwidrigen Erfolg vermeiden zu können hoffen durfte. Durfte er das, dann liegt das sichere Anzeichen dafür, daß dieser Erfolg nicht beabsichtigt war, darin, daß derselbe abseiten des Motives, abseiten des Interesses des Wollenden gelegen ist. Nach Vorstellung der größeren oder geringeren Wahrscheinlichkeit des Erfolgseintrittes stuft die Schuld sich ab, es ergeben sich quantitative Schuldgrade.

2. Die Vorstellung des Deliktserfolges, bezw. jene der Möglichkeit der Kausalität des vorgesetzten Verhaltens für diesen Erfolg ist nicht vorhanden, aber die genannten Vorstellungen wären vorhanden gewesen, sofern nur die Willensbestimmung keine leichtfertige und insofern rücksichtslose gewesen wäre. Man bezeichnet diese Schuldform als unbewußte Fahrlässigkeit, als Versehen, Fahrlässigkeit im e. S. (negligentia). Die Erkenntnis der Möglichkeit des normwidrigen Erfolges mußte bei richtigem Wollen, d. h. bei entsprechender Anspannung der Willenskraft erreichbar gewesen sein. Wo diese Erkenntnismöglichkeit (dieselbe ist eine relative, verschieden nach der Individualität, natürlicher Fähigkeit, Ausbildung, Berufsart, Lebensstellung, Verhältnissen, vgl. §. 335 St. G.) fehlt, dort fehlt es an der erforderlichen Grundlage der Schuld, an der Beziehung zu dem intellektuellen Vermögen; war dagegen zulangende Erkenntnis erreichbar,[3] dann liegt die Schuld wie überall so auch hier in der

---

[1] Irrig die Ausführungen Bindings, Normen, II., S. 338 ff.

[2] Gegen die seit Feuerbach herrschende Eintheilung der Fahrlässigkeit in bewußte und unbewußte Liszt Lehrb., S. 177. (A. d. H.)

[3] Der Versuch v. Bars in Grünhuts Zeitschrift, 1876, den Begriff der Culpa aus objektiven Bestimmungsmomenten zu entwickeln, ist als fehlgeschlagen zu erachten.

unrichtigen Willensbestimmung. Die Norm verbietet leichtfertiges, d. i. der gehörigen Vor- und Umsicht sich entschlagendes Wollen und Handeln. Die Willensbestimmung ist sonach auch hier eine rechtswidrige und es liegt kein Grund vor, die sogenannte unbewußte Kulpa, wie neuerer Zeit (durch Hertz, Unrecht S. 34, 153 ff.) geschah, aus dem Unrechtsgebiete auszuweisen.

Ob übrigens eine jede, auch die leichteste Fahrlässigkeit (culpa levissima) strafrechtlich von Bedeutung oder ob ein bestimmter höherer Grad derselben zu verlangen, ob in Rücksicht auf die Bestrafung neben dem subjektiven auch ein objektiver Maßstab anzulegen sei (man bezeichnet als solchen die im bürgerlichen Leben gewöhnliche Aufmerksamkeit, die gewöhnliche Aufmerksamkeit des ordentlichen Mannes), darüber gehen die Meinungen auseinander. Das österr. Strafgesetz gibt der zweitangeführten Ansicht keine Anhaltspunkte. Ebenso besteht in Rücksicht auf die Frage, ob die unbewußte Kulpa der bewußten Kulpa (luxuria) gegenüber in sich als die niedere Schuldstufe sich darstelle, Meinungsverschiedenheit. Man macht geltend, daß unter Umständen gerade in dem Nichtdenken an den normwidrigen Erfolg ein ganz besonderer Grad von Rücksichtslosigkeit liegen kann. Jedenfalls wird in der Regel luxuria höhere Strafbarkeit begründen. Innerhalb der unbewußten Kulpa stuft die Schuld nach dem höheren oder geringeren Grade der Fahrlässigkeit sich ab.

III. Übertreten wird die Norm mit dem fahrlässigen Verhalten, der Erfolgseintritt ist daher begriffliches Charakteristikon des kulposen Deliktes nicht. Allerdings aber knüpfen die Gesetze häufig erst an den Erfolgseintritt die Straffolge oder eine bestimmte Straffolge (vergleiche §. 335 St. Ges.).[1]) Andererseits verbietet das Gesetz nicht selten ein bestimmtes das Gepräge der Fahrlässigkeit tragendes Verhalten als solches (beispielsweise das schnelle Fahren und Reiten) (§. 427 St. G.). In solchen Fällen tritt dann das Verhalten als dolose, bezw. kulpose Begehung unter den Gesichtspunkt des betreffenden Gefährdungs- oder einfachen Bewirkungsverbotes (vgl. oben §. 35) und nur bei eingetretener Schädigung unter jenen kulposer Verletzung.

IV. Bei dem Unterlassungs-(Omissiv)-Delikte ist die Fahrlässigkeit normwidriges Verhalten, welches die objektiven Voraussetzungen des

[1]) Vgl. aber auch §§. 431—433.

gebotenen Handelns nicht erkennen läßt, während das Erkennen bei richtigem Wollen möglich war.

V. Ist jede Fahrlässigkeit normwidriges Verhalten, so folgt hieraus noch nicht, daß jede Fahrlässigkeit strafbar sei. Bestrafung der Fahrlässigkeit setzt vielmehr bestimmte und spezielle Strafbedrohung derselben voraus. (Nicht überall, wo die dolose Verübung unter Strafe gestellt ist, ist es auch die fahrlässige; bestimmte Delikte lassen vermöge ihrer Struktur fahrlässige Begehung an sich nicht zu.) Nach geltendem österr. Rechte ist Fahrlässigkeit nur bei Vergehen und Übertretungen, bei diesen aber überall strafbar, wo nicht ausschließende Bestrafung der dolosen Verübung bestimmt und unverkennbar aus der Anordnung des Gesetzes sich ergibt (§. 238 St. G.); Verbrechen können kulpos nie begangen werden (§. 1 St. G.)

IV.

Irrthum.

Literatur: Pfotenhauer, Der Einfluß des Irrthums auf die Strafbarkeit, 1838—39; Oetker, Der Einfluß des Rechtsirrthums, 1876; Binding, Normen, II., S. 60, 310, 405.

§. 52.

Allgemeines.

Irrthum ist Unrichtigkeit der Vorstellung. Demselben gleichzustellen ist die Unkenntnis, das Nichtwissen, also der Mangel der Vorstellung. In beiden Fällen fehlt es an der richtigen Vorstellung, Irrthum, Unkenntnis können sich beziehen auf einen Rechtssatz (error ignorantia juris) oder auf einen hievon verschiedenen Thatumstand (error, ignorantia facti).

§. 53.

Rechtsunkenntnis. Rechtsirrthum.

Das Verbrechen ist strafbedrohtes, normwidriges Verhalten. Die Rechtsunkenntnis kann daher

I. das Strafgesetz im e. S. (vergl. oben §. 16) betreffen. Unkenntnis des Strafgesetzes (des die Straffolge bestimmenden Rechtssatzes) berührt die Zurechenbarkeit nicht. Ob der Thäter

die Strafdrohung, insbesondere Art und Höhe der angedrohten Strafe gekannt hat, ist gleichgiltig. Dasselbe gilt (die gegentheilige Ansicht, neuerlich namentlich vertreten von Ortmann, Gerichtssaal, 1877, 1878, ist entschieden unrichtig) rücksichtlich der Thatsache der Strafbedrohtheit, ob der Thäter überhaupt wußte, daß seine That mit Strafe bedroht ist. Der Abgang richtiger Vorstellung ist auch hier einflußlos. Die Schuld besteht in dem Verstoße gegen die Norm (das Verbot oder Gebot), dieser aber ist von der Rechtsfolge, daher auch von der Kenntnis derselben unabhängig.

II. Dagegen scheint Kenntnis der Norm, bei doloser Verübung Bewußtheit der konkreten Normwidrigkeit allerdings unabweisliches Erfordernis der Verschuldung zu sein. Hiermit aber scheint aus dem Schuldbegriffe ein sehr gefährliches Requisit in das Strafrecht hineinzuragen. Soll die Anwendung der Strafe in der That an die unsicher schwankenden Rechtsanschauungen der Einzelnen, an deren guten Willen, ob sie von dem ordnungsmäßig publizirten Gesetze Kenntnis nehmen wollen, gewiesen sein? Man war daher denn auch, wo man sich nicht für befugt erachtete, Gesetzeskenntnis einfach zu präsumiren, bezw. zu fingiren, bestrebt, dem Requisite auszuweichen. Allein die als Äquivalent eingesetzten Bestimmungsmomente, wie immer dieselben bezeichnet worden sein mochten, ob als das Bewußtsein der Strafwürdigkeit (Geßler, Begriff des Dolus und Gerichtssaal 1858, 1862), der Staatswidrigkeit (Bekker, Theorie, S. 566 ff.), der Gesellschaftswidrigkeit (H. Meyer, Lehrb. a. a. O.), der Pflichtwidrigkeit (Heinze, Gerichtssaal, 1861, Haelschner, Gem. Strfr., I., S. 296 ff.), der Übelthat (Geyer, Erört., S. 26 ff.), erbringen als solche, wie nahe sie der Sache nach dem Richtigen stehen mögen, Rechtsschuld, und nur diese kann in Rede kommen, nicht. Diese, wurzelnd in dem Gegensatze des individuellen Willens zu dem Rechtswillen, ist nur aus der Beziehung des Wissens zur Rechtsnorm, bezw. zu der Rechtswidrigkeit des Verhaltens zu erklären. (Vergl. oben §. 45, II.) Nicht zu fordern freilich ist die Kenntnis der speziellen Norm, welche übertreten wird (zu großes Gewicht legen auf diese Ötker, Einfluß des Rechtsirrthums, und Binding, Normen a. a. O.), nicht einmal das Bewußtsein unzweifelhafter Rechtswidrigkeit des Verhaltens (insofern also ist die Berufung auf ignorantia juris auch hier ausgeschlossen), vielmehr muß schon das Bewußtsein der Möglichkeit der Rechtswidrigkeit, der Zweifel, überhaupt die Unsicherheit, und diese wird allerdings mit dem Bewußtsein der Ge-

schaffts- oder Pflichtwidrigkeit, kurz mit jenem der Verwerflichkeit des Verhaltens von selbst sich verbinden, als zureichend angesehen werden, Rechtsschuld zu konstituiren. Wer aber mit dem sicheren Bewußtsein der Rechtmäßigkeit seines Verhaltens, überzeugt von derselben handelt, oder wo er handeln sollte nicht handelt,[1]) der verkehrt, wenn überhaupt noch innerhalb des Schuldgebietes, keinesfalls mit rechtswidrigem Vorsatze, dolo malo.

Wenn die Gesetze, und das gilt im Besonderen von dem österr. Gesetze (§§. 3, 233 St. G.), auch diesen Rückhalt von sich weisen und dem Satze: „error juris nocet" in Rücksicht auf Strafgesetz und Norm uneingeschränkte Geltung geben, dem Rechtsirrthume jede Berücksichtigung versagen;[2]) dann kann zugegeben werden, daß dieselben hierdurch auf der einen Seite Mißverständnissen von vorne herein die Spitze abbiegen, überhaupt das Strafinteresse in erhöhtem Maße sicher stellen, nicht minder, daß sie wenigstens in den erheblicheren Straffällen, in welchen im allgemeinen denn doch Handlungen in Frage sind, deren Strafbarkeit im Volksbewußtsein feststeht, im Ganzen und Großen trotzdem die Schuld treffen; es kann aber nicht übersehen werden, daß die Methode bei all dem einen Drakonismus einsetzt, der, auch wenn die Fälle, in welchen Nichtschuld zur Strafe gezogen wird, seltener wären, als sie es in der That sind, nicht gebilligt werden könnte.

III. In bestimmten Fällen ist der strafbare Charakter der Handlung von dem Bestande oder Nichtbestande eines konkreten Rechtsverhältnisses (Eigenthum, Vertrag, Ehe u. s. w.) abhängig oder sonsthin durch spezielle dem Strafrechtsgebiete nicht angehörende Rechtsvorschriften bedingt. Hier beeinflußt der das betreffende Rechtsverhältnis bestimmende oder sonst maßgebende Rechtssatz den speziellen Thatbestand, bezw. die Strafbarkeit ganz so wie jede andere für den Straffall erhebliche Thatsache nicht rechtlichen Charakters. Infolge hat der betreffende Rechtsirrthum dieselbe Bedeutung und

---

[1]) Wohl zu unterscheiden von dieser Rechtsüberzeugung ist der sog. Rechtswahn, der vorliegt, wenn der Verbrecher die staatliche Norm kennt, die derselben widerstreitende Handlung aber durch ein vermeintlich höheres Gebot gedeckt bezw. gefordert denkt, Verbrechen aus religiöser Schwärmerei, delicta pro amico.

[2]) Die Auslegung Geyers, Erört. a. a. O., der die betreffende Bestimmung des österr. Gesetzes unter Herbeiziehung der lit. e des §. 2 St. G. zu durchbrechen sucht, ist mindestens als bedenklich zu bezeichnen.

denselben Einfluß, wie der Irrthum über für die strafrechtliche Beurtheilung relevante Thatumstände überhaupt, er steht dem Thatirrthume gleich. (Vgl. unten §. 54, I.).

§. 54.

Der Irrthum in Thatsachen.

I. Der Vorsatz kann nur umfassen, was vorgestellt ist, nicht, was nicht vorgestellt ist. Gestaltet sich das aus dem Verhalten sich entwickelnde Geschehen anders, als es vorgestellt ist, dann ist es, soweit es von dem Vorgestellten abweicht, dem Vorsatze zweifellos fremd. Insofern schließt der Irrthum den Vorsatz als solchen aus.

Hieraus ergibt sich:

1. Irrt der Thäter über einen für den Begriffsbestand, bezw. die Strafbarkeit eines bestimmten vorsätzlichen Deliktes wesentlichen Thatumstand, d. h fehlt demselben diesbetreffend die richtige Vorstellung (vgl. oben §. 49 in Verbindung mit §. 31), dann liegt das von dem Bestande des fraglichen Umstandes abhängige Delikt (abgesehen von der Frage, ob und inwieweit das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit an sich allgemeines Dolusrequisit sei) mögen dessen Begriffsmerkmale thatsächlich immerhin zur Erscheinng stehen, nicht vor. Dies sagt §. 2 lit. e St. G., wo ausgesprochen ist, daß böser Vorsatz ausgeschlossen ist, wenn ein solcher Irrthum mit unterlief, der ein Verbrechen in der Handlung nicht erkennen ließ, und §. 2 lit. f St. G. erklärt, böser Vorsatz sei nicht vorhanden, wenn das Übel aus Unwissenheit der Folgen der Handlung entstanden ist. Das Gleiche gilt dann (vgl. oben §. 53, III.) rücksichtlich des Irrthums über solche Rechtssätze, welche in gleicher Weise wie die maßgebenden thatsächlichen Umstände für den Deliktsbegriff bestimmend sind. Wer z. B. die einem Anderen zugehörende Sache infolge irriger Auffassung der Bestimmungen des Zivilrechtes für die eigene hält, begeht an derselben ebensowenig einen Diebstahl, wie derjenige, welcher sich vergreift und an Stelle der eigenen die fremde Sache wegnimmt. Ausgeschlossen wird die Zurechnung der Handlung als einer dolosen endlich durch die irrige Annahme eines Umstandes, der die Strafbarkeit derselben objektiv ausschließen würde (irrthümliche Annahme eines Nothwehrstandes, eines Nothstandes, nicht aber durch Annahmen und Voraussetzungen, die im Falle des Zutreffens lediglich die Bestrafung ausschließen würden (Voraussetzung, daß die That

erst nach eingetretener Verjährung entdeckt, daß die Privatanklage nicht erhoben werden wird) und ebensowenig durch die irrthümliche Annahme eines subjektiven Schuldausschließungsgrundes (z. B. eines Zustandes der Unzurechnungsfähigkeit).

2. Betrifft der Irrthum thatsächliche Umstände, welche zwar den Deliktsbegriff nicht alteriren, von welchen aber das Gesetz eine erhöhte Strafbarkeit abhängig macht, dann liegt das Delikt wohl vor, allein die durch den fraglichen Umstand bedingte höhere Strafbarkeit ist (sofern das Gesetz den straferhöhenden Umstand nicht erkennbar von dem Vorsatze des Thäters unabhängig stellt) trotz des Vorhandenseins dieses Umstandes ausgeschlossen.

3. Der Irrthum über unwesentliche Punkte übt keinen Einfluß.

II. Schließt der faktische Irrthum den Vorsatz rücksichtlich des Deliktes, für welches der betreffende Umstand, in Ansehung dessen Irrthum obwaltet, Begriffsmerkmal ist, aus, so kann doch

1. während der Vorsatz abgeht, eine Fahrlässigkeit übrig bleiben, dann nämlich, wenn der Irrthum selbst ein fahrlässig verschuldeter ist, in welchem Falle, sofern die Handlungsweise auch als fahrlässige mit Strafe bedroht ist, ein fahrlässiges Delikt vorliegt. Es kann aber die Handlung

2. auch als ein vorsätzliches Delikt strafbar bleiben, wenn sie zugleich die Merkmale eines anderen vorsätzlichen Deliktes, welche den fraglichen Umstand nicht umfassen, trägt, und wenn diese Merkmale in der Vorstellung des Thäters vorhanden sind. (Der A. nothzüchtigt seine Tochter, irrthümlich annehmend, daß sie eine Fremde sei, keine Blutschande, wohl aber Nothzucht.)

III. Anlaß zur Meinungsverschiedenheit gab der Irrthum im Gegenstande (error in objecto, error in corpore) in dem Falle, in welchem der Thäter gegen ein bestimmtes Objekt handelt, während er ein anderes vor sich zu haben meint, und in welchem das eine ebenso wie das andere dem abstrakten Deliktsbegriffe entspricht (fallen die beiden Objekte dem Deliktsbegriffe gegenüber auseinander, dann gelten ohne Frage die allgemeinen Grundsätze über error facti, bezw. Versuch), in welchem also das bestimmte Delikt ebenso an dem einen wie an dem anderen begangen werden kann. (Der A. will den B., seinen Feind, tödten und schießt irrthümlich auf den C., vielleicht seinen Freund und Wohlthäter, den er in der Dunkelheit für den B. hält.) Der in solchem Falle unterlaufende Irrthum hat strafrechtliche Erheblichkeit nicht. In dem Augenblicke der Ausführung

des Entschlusses (und auf diesen Augenblick kommt es an, denn in diesem Augenblicke handelt der Thäter) richtet sich die Absicht unzweifelhaft auf das Objekt, welches dem Thäter gegenüber sich befindet (auf den C.), allerdings nur infolge eines Irrthums, allein dieser Irrthum bezieht sich lediglich auf das Motiv, den Zweck. Der Thäter handelt, weil er ein Objekt (den B.) vor sich zu haben vermeint, gegen welches solcherweise zu handeln er ein Interesse hat, während er für die konkret verübte That (dem C. gegenüber) ein solches Interesse (Motiv) nicht hätte. Das Motiv aber ist für das Deliktische des Vorsatzes gleichgiltig, entscheidend ist die Absicht (vgl. oben §. 49) und diese ist vorhanden. Man hat (Geib, A. Arch. des Kriminalrechts 1838) daher mit Unrecht Versuch mit Bezug auf das irrthümlich vorausgesetzte Objekt (den B.) annehmen und dabei höchstens Culpa in Rücksicht auf das Objekt, gegen welches in Wirklichkeit gehandelt wurde (den C.) zugeben wollen. Richtig liegt, wenn der Erfolg an dem letztgenannten Objekte herbeigeführt wurde, vorsätzliche Vollbringung, wenn er nicht herbeigeführt wurde, Versuch vor. Von einem hiermit konkurrirenden weiteren Versuche (Boehlau, Rose und Rosahl, und in Goltdammers Arch., 1860) kann in keinem Falle die Rede sein, denn jedenfalls wollte der Thäter nur einen Erfolg und es kann ihm daher nicht die Absicht auf einen doppelten zur Last gelegt werden.

IV. Durchaus verschiedener Beurtheilung unterliegen die sog. Aberrationsfälle. Von einer Aberration (Abirrung der Handlung, Fehlgang, aberratio ictus) wird gesprochen, wenn nicht das Objekt, gegen welches gehandelt wird, sondern ein anderes Objekt von gleicher Deliktstauglichkeit getroffen wird. (Der A. schießt auf den B., der danebenstehende C. wird getroffen; der A. setzt dem B. um denselben zu tödten vergiftete Speise vor, nicht der B., sondern der C. genießt die Speise.) Hier also ist die Absicht nicht auf das getroffene Objekt (den C.) gerichtet, der konkrete Erfolg ist gegen die Absicht des Thäters eingetreten, er kann demselben daher auch nicht zum Vorsatze, sondern nach Befinden nur zur Culpa oder gar nicht zugerechnet werden, dagegen ist Versuch in Rücksicht auf das in Aussicht genommene nicht getroffene Objekt vorhanden. Die Ansicht, welche es als irrelevant erklärt, an welchem der beiden Objecte der Verbrechenserfolg sich verwirklicht habe, ist daher eine unrichtige. In das österr. Strafgesetzbuch ist dieselbe, allerdings nur an vereinzelter Stelle, in Rücksicht auf den Verbrechensbegriff „Mord" eingedrungen. Der

§. 134 St. G. erklärt es für den Begriff des Mordes ausdrücklich als gleichgiltig, ob aus der Handlung, welche in der Absicht denselben zu tödten gegen einen Menschen gerichtet worden, dessen oder eines anderen Menschen Tod erfolgte. Nach geltendem österr. Rechte also übt speziell bei dem Morde die Aberration einen Einfluß nicht, es ist bei dem Eintritte des Todes vollbrachter Mord anzunehmen. Es gilt jedoch diese Abweichung von den richtigen Grundsätzen ausschließend nur für das Verbrechen des Mordes, bei welchem sich dieselbe als eine Anomalie darstellt. In allen anderen Fällen ist auch nach österr. Rechte nach den oben dargestellten richtigen Grundsätzen, die auch hier als Normalsätze zu gelten haben, zu entscheiden.[1])

V.

Der Zufall im Rechtssinne.

§. 55.

Begriff.

Zufall im Rechtssinne (der Begriff hat mit dem gemeinen Begriffe „Zufall" keine Berührung) ist das einem menschlichen Wollen zur Schuld nicht zurechenbare Geschehen. Als zufällig (kasuell) erscheint dem Rechte nicht nur Alles, woran menschliche Kraft überhaupt keinen Antheil hat, nicht nur dasjenige, was von menschlicher Kraft aber nicht von menschlichem Wollen ausgegangen ist, sondern auch alles, was mit dem menschlichen Wollen verknüpft (wofür menschliches Wollen kausal) ist, sofern es der Beziehung zu der Willensschuld ermangelt. Der Zufall (casus) liegt außerhalb des Schuldbereiches, strafrechtliche Verantwortlichkeit besteht nicht.

V. Abschnitt.

Mangelnde Rechtswidrigkeit des Verhaltens.

§. 56.

Allgemeines.

Die strafbare Handlung ist normwidriges Verhalten. Ohne Normwidrigkeit, mit anderem Worte: ohne Rechtswidrigkeit kein Unrecht, kein Delikt, auch dann nicht, wenn der Handelnde oder Unter-

[1]) Vgl. v. Hye, Stfg., I., S. 317 ff.; Herbst, Hdb., I., S. 68 f.; Geyer, Erört., S. 42 ff. E. des K. H., Nr. 35.

lassende sein Verhalten als normwidrig ansieht. In diesem Falle sieht derselbe ein Delikt, wo ein solches in Wahrheit nicht vorhanden ist, es läßt sich nur von einem Putativdelikte, einem Wahnverbrechen reden. Alle Normen nun sind Normen mit Ausnahmen. Es gibt daher keine Handlung (Unterlassung), die stets unter allen Umständen rechtswidrig wäre. Unter bestimmten Voraussetzungen weicht die Norm, sie zieht ihren Imperativ zurück, was der Regel nach rechtswidrig ist, hört unter der exzeptionellen Voraussetzung auf, es zu sein. Sohin haben wir es mit Gründen ausgeschlossener Rechtswidrigkeit des Verhaltens zu thun.

§. 57.

Gründe, welche die Rechtswidrigkeit des Verhaltens ausschließen.

Die Gründe, welche die Rechtswidrigkeit des Verhaltens und infolge die strafbare Handlung ausschließen, liegen zerstreut auf dem gesammten Rechtsgebiete.

I. Unbekannt ist dem modernen Rechte die Rechtlosigkeit, welche nach älteren Rechten (die sacratio capitis des römischen, die Friedlosigkeit des germanischen Rechtes, noch im 16. Jahrhunderte die Rechtlosigkeit der Zigeuner) die Verletzung der rechtlos gestellten Person freigab, dieselbe der Rechtswidrigkeit entkleidete. Auch der Verbrecher bleibt durch das Recht geschützt (ausdrücklich ausgesprochen im §. 4 St. G.). Wer den zum Tode Verurtheilten tödtet, ist des Mordes schuldig.

II. Im Allgemeinen darf der Mensch über das Gut, welches ihm zugehört, frei verfügen, er darf dasselbe beliebig schädigen, zerstören. Insofern sind Selbstverletzungen rechtswidrige Handlungen nicht. Starre und ausnahmslose Geltung hat jedoch auch dieser Satz nicht. Es kann sein, daß das Recht in Rücksicht auf ein an das Gut sich legendes Interesse auch der Selbstverletzung, welche in diesem Falle auch als Beeinträchtigung des mit der Erhaltung des Gutes verbundenen fremden Interesses sich darstellt, sich entgegensetzt. Unter dieser Voraussetzung ist die Selbstverletzung rechtswidrig. Nach dem Gesagten ist im Besonderen die Stellung des Rechtes zu dem Selbstmorde, der Selbstverstümmelung, der Selbstbefleckung u. s. w. zu beurtheilen. Dieselben bleiben aus guten Gründen straflos. Eine Ausnahme tritt ein, strafbar wird die Selbstverstümmelung, sowie jede absichtliche Selbstverletzung, wenn sie erfolgt, sich dem Militärdienste zu entziehen (§§. 409, 410 St. G.).

III. Unter denselben Gesichtspunkten wie die Selbstverletzung steht die Verletzung des Einwilligenden. Die Einwilligung des Verletzten schließt die Rechtswidrigkeit der Verletzung aus, sofern nicht das Recht, bestimmt durch den Ausblick auf weitergehende Rücksichten der Einwilligung die Bedeutung nimmt, die Verletzung trotz derselben verwehrt. Solche Rücksichten stehen nun der Freigebung der mit Zustimmung des Betroffenen zugefügten Verletzungen in ungleich höherem Grade entgegen, als jener der Selbstverletzungen; es zeigt sich daher auch das Recht ungleich rigoroser und sonach erleidet der bekannte römisch-rechtliche Satz: volenti non fit injuria (l. 1 §. 5 D. de injur.) die eingreifendsten Beschränkungen. Das öst. Recht stellt (§. 4 St. G.) als allgemeinen Grundsatz auf, daß das Verbrechen durch die Zustimmung des Verletzten nicht ausgeschlossen werde. Das Gesetz zeigt jedoch eine Reihe der verschiedensten Delikte (es gehören hierher namentlich die Vermögensdelikte, die Delikte gegen die persönliche Freiheit, gegen die Geschlechtsehre), welche vermöge ihrer begrifflichen Wesenheit und Begriffsbestimmung, durch den Mangel der Einwilligung des Betroffenen bedingt sind. Ganz fraglos muß die gegebene Einwilligung, wo dieselbe das Delikt stehen läßt, die Strafbarkeit erheblichst herabdrücken. Zu weit geht daher das österr. Gesetz darin, daß es bei der Tödtung dem Umstande, daß die Einwilligung, bezw. das Verlangen des Getödteten vorlag, besondere Rücksicht nicht trägt, sondern den Fall sonstiger absichtlicher Tödtung gleichhält (als Mord ansieht). Richtigere Bestimmungen enthält das deutsche R. St. G. B., welches bei der Tödtung auf Verlangen erheblich gelindere Behandlung eintreten läßt. Selbstverständlich ist endlich daß der Einwilligende, wo seiner Zustimmung Berücksichtigung werden soll, selbständig verfügungsberechtigt, daß die Einwilligung frei vom Zwange ertheilt und ernstlich gemeint und daß sie der That vorangegangen sein muß. Die nachträgliche Genehmigung unterliegt durchaus verschiedener Beurtheilung.

IV. Der Rechtswidrigkeit ermangelt, was in Ausübung amtlicher Pflicht und daher amtlicher Befugnis geschah. Hier ist die (verletzende) Handlung durch das Gesetz geboten, jedenfalls gedeckt, also durch und durch eine rechtmäßige. Der Satz ist ein so selbstverständlicher, daß er besonderer gesetzlicher Hervorhebung nicht bedarf. Vorauszusetzen ist jedoch, daß die Grenzen der amtlichen Befugnis nicht überschritten werden, der Übergriff geht wider das Recht.

V. Nicht ausgeschlossen wird hingegen die Rechtswidrigkeit der Handlung durch den Befehl des amtlich Vorgesetzten, es wäre denn,

daß das Befohlene wirklich innerhalb der Amtspflicht des Untergebenen gelegen war. Eine Verpflichtung zu unbedingtem blindem Gehorsam gibt es nicht.

VI. Rechtswidrigkeit der Handlung liegt nicht vor, sofern dieselbe als Ausfluß einer dem Handelnden rechtlich zustehenden Züchtigungs- bezw. Disziplinargewalt erscheint. (Es gehört hierher die Zuchtgewalt der Eltern über ihre Kinder, der Vormünder über die Mündel, der Erzieher und Lehrer über Zöglinge und Schüler, der Lehrherren über ihre Lehrjungen, der Gesindehälter über das Dienstvolk, vgl. §§. 413 ff. St. G.; keine zwingende Gewalt steht dagegen zu den kirchlichen Oberen über ihre Untergebenen, vergl. die Vdg. v. 7. Juni 1869, Z. 134 R. G. Bl., die Vdg. v. 7. August 1869 Z. 135 R. G. Bl. und das Gesetz v. 7. Mai 1874, Z. 50 R. G. Bl.) Überschreitungen sind auch hier rechtswidrig.

VII. Abhanden ist die Rechtswidrigkeit der Verletzung, sofern diese die Folge gesetzlich berufsmäßiger Handlung ist. (Man denke an chirurgische Operationen, an die Perforation, die bei richtiger Bestimmung des Nothstandsbegriffes, nicht nach österr. Rechte, das in dieser Richtung unzureichend ist, allerdings schon aus dem Gesichtspunkte des Nothstandes straflos wäre.)

VIII. Rechtmäßig ist endlich Nothwehr. Dieselbe bedarf ausführlicherer Erörterung.

§. 58.

Das Recht der Nothwehr.

Literatur: Levita, Das Recht der Nothwehr, 1856; Geyer, Die Lehre von der Nothwehr, 1857; Wessely, Die Befugnisse des Nothstandes und der Nothwehr nach österr. Recht, 1862; Janka, Nothst., 1878; v. Buri, Gerichtssaal, 1878; Wahlberg, Kl. Schriften, III., S. 71.

I. Recht ist Güter-Interessenschutz. Halten wir an dieser Auffassung fest und vergegenwärtigen wir uns, daß das Recht, nachdem es die für die Rechtswelt als werthvoll erkannten thatsächlichen Lebenszustände (die Rechtsinteressen) festgestellt und bezeichnet hat, bestimmungsgemäß sich gehalten sieht, dieselben aufrecht zu erhalten, dem Unrechte gegenüber zu sichern, sei es auch durch die Freigebung der Eigenmacht und um den Preis der Gegenverletzung, wo beide unvermeidlich sind; dann ergibt sich das Recht der Nothwehr, das unter diesem Gesichtspunkte als eine besondere eigengeartete Form des

Rechtsgüterschutzes hervortritt, von seinen richtigen Grundlagen aus in einfacher Folge. Nothwehr ist die dem Individuum im Staate zur Abwehr eines rechtswidrigen Angriffes zustehende, erforderliche, durch die Verletzung des Angreifers sich vollziehende Vertheidigung. In ihrer Bedeutung als durch das Recht dem Unrechte gegenüber gewährleisteter Rechtsgüterschutz ist dieselbe selbst Recht, der der äußeren Erscheinung nach rechtswidrigen (strafbaren) Nothwehrhandlung ist im Hinblicke auf den gegebenen Zweck der erforderlichen Rechtsbehauptung der Charakter der Rechtswidrigkeit durchwegs genommen.

In dem gemeinen Rechte überall lebendig, in der Folge allerdings nicht selten verläugnet, heute aber durchgehends anerkannt (eine Ausnahme macht Geyer, a. a. O.), muß die Rechtmäßigkeit der Nothwehr speziell auch nach österr. Rechte als feststehend betrachtet werden. Nach dem ersten Blicke freilich scheint dem anders zu sein. Das österr. Gesetz (§. 2 g St. G.) stellt nämlich die Nothwehr in Verbindung mit dem unwiderstehlichen Zwange unter die subjektiven Schuldausschließungsgründe. Hiernach könnte es scheinen, daß das Gesetz auch der Nothwehr eine bloß subjektive Bedeutung beimesse. In der That hat diese Anordnung zu schiefer Auffassung (Straflosigkeit aus dem Grunde der Unzurechnungsfähigkeit wegen mangelnder Willensfreiheit) geführt.[1]) Allein das Gesetz zeichnet die Nothwehr, der äußeren Stellung, welche es derselben gibt, zum Trotze, objektiv. Insbesondere ist das Requisit des rechtswidrigen Angriffes zu beachten. Das Erfordernis ist ein sichtbar objektives, es legt augenscheinlichst dar, daß das Gesetz die Nothwehr als subjektiven Schuldausschließungsgrund nicht aufnimmt, denn es leuchtet ein, daß der psychische Zustand des Nothwehrenden dem rechtmäßigen, wie dem rechtswidrigen Angriffe gegenüber derselbe ist. Man wird daher an dem Rechtscharakter der Nothwehr auch von dem Standpunkte des österr. Gesetzes aus, das dieselbe übrigens selbst ausdrücklich eine gerechte nennt, festzuhalten haben.

II. Voraussetzung der Nothwehr ist die durch einen rechtswidrigen Angriff begründete Noth (§. 2 g St. G.). Hierin liegt ein Doppeltes:

1. Das Erfordernis des rechtswidrigen Angriffes. Ohne Angriff überhaupt keine Wehr. Der Angriff aber muß ein widerrechtlicher sein. Nothwehr setzt das angreifende Unrecht voraus.

[1]) Vgl. v. Hye, Stfg., I., S. 198 ff.; Herbst, Hdb., I., S. 63. Dagegen Janka, Mittheilungen des deutschen Juristenvereines in Prag, 1881.

Aus dem Merkmale der Widerrechtlichkeit des Angriffes ergeben sich die nachstehenden Folgesätze:

a) Nothwehr ist ausgeschlossen gegenüber jeder befugten Gewalt (infolge amtlicher Befugnis, eines Züchtigungs- oder Disziplinarrechtes u. s. w.), daher auch gegenüber der Nothwehr selbst. Es gibt keine Gegennothwehr. Der Nothwehrende handelt im Rechte. Ausschreitungen, daher auch dem Nothwehrexzesse gegenüber tritt das Recht der Nothwehr wieder hervor.

b) Nicht berührt wird das Nothwehrrecht durch den Umstand, daß der Angriff von Seiten des Angegriffenen vorhergesehen, zu vermeiden, oder daß er durch ihn verschuldet war. (Dagegen neuerdings wieder v. Buri, a. a. O.; Binding, Normen, II., S. 201 ff.). Das Verschulden des Angegriffenen, gleichviel ob fahrlässiges Verschulden oder absichtliche Provokation, gibt dem Angreifer ebensowenig das Recht zu dem Angriffe, wie der Umstand, daß der Angegriffene dem Angriffe auszuweichen vermochte. Der Charakter des Angriffes wird nicht geändert, er bleibt ein widerrechtlicher. Es kann daher dem Nothwehrrechte des auctor rixae gegenüber dem auctor pugnae, des ersten Angreifers gegenüber dem Exzedenten aus dem angegebenen Gesichtspunkte kein Bedenken entgegengehalten werden.

c) Nicht genügt zur Konstituirung rechter Nothwehr (eine mit zähester Hartnäckigkeit umstrittene Frage) die objektive Widerrechtlichkeit des Angriffes, vielmehr ist auch subjektive Widerrechtlichkeit desselben (Zurechenbarkeit) zu fordern. Gegen den von einem Unzurechnungsfähigen, einem Thiere ausgehenden Angriff greift daher Nothwehr nicht Raum, die Strafloſigkeit der in Abwehr desselben zugefügten Verletzung ist aus anderem strafrechtlichen Gesichtspunkte, aus jenem des Nothstandes, zu beurtheilen. Der Angriff, dem echte Nothwehr sich entgegensetzen darf, muß, hierauf ist bei dem äußerst weitreichenden Umfange des Nothwehrrechtes zu bestehen, ein Handeln gegen das Recht, rechtswidrige Handlung, mit einem Worte ein Unrecht sein. Rechtswidriges Handeln aber kann nur aus rechtswidrigem Wollen erfolgen, es ist nur möglich von Seiten eines zurechnungsfähigen Thäters durch eine zurechenbare That.

2. In dem Begriffe der Nothwehr liegt die Noth. Die Noth aber bestimmt sich durch die Gegenwärtigkeit des Angriffes und die Nothwendigkeit verletzender Abwehr. Es muß sohin

a) der Angriff begonnen haben oder doch unmittelbar bevorstehen. Auch die Bedrohung kann gegenwärtige Gefahr sein, wenn

die Ausführung bestimmt und zur Stelle in Aussicht steht. Der Bedrohte darf daher in solchem Falle der Gewalt zuvorkommen. Abgesehen hievon ist sofortige Verletzung, mag der künftige Angriff auch ernstlich zu besorgen sein, nicht zulässig, Vorbereitung der Verletzung durch Schutzmaßregeln (Selbstgeschosse u. dgl.) ist dagegen auch hier statthaft, sofern die Vorkehrung erst im Angesichte des existent gewordenen Angriffes wirksam, und das Vertheidigungsbedürfnis (vgl. unten III. 3.) eingehalten wird.

b) Nothwehr ist ausgeschlossen, wenn das angegriffene Gut in anderer Weise geschützt bereits in Sicherheit ist. Hiermit erledigt sich zugleich die vielerörterte Frage, welche Bedeutung das Vorhandensein der Staatshilfe für die Nothwehr habe. Ist Staatshilfe rechtzeitig und ausreichend vorhanden, dann behebt dieselbe die Gefahr, es fehlt an der Noth; besteht dagegen trotz der Staatshilfe die Gefahr, dann ist eben hierdurch dargethan, daß Staatshilfe ausreichend nicht vorhanden ist.

c) Nothwehr im Rechtssinne besteht nicht, wo die Nothwendigkeit verletzender und strafbedrohter Gegengewalt fehlt. Wer den Angriff abzuwehren vermag, ohne seinerseits (durch Verletzung der Güter des Angreifers) eine an sich strafbedrohte Handlung zu begehen, der befindet sich dem Rechte gegenüber in keiner Nothwehrlage.

d) Nothwehr hat aufgehört, sobald der Angriff vorüber ist. Der Angriff ist beendet, wenn der Angreifende denselben selbst aufgegeben (nicht bloß unterbrochen) hat; wenn der Angreifer endlich bezwungen, der Angriff mißlungen, abgeschlagen; wenn die Verletzung zugefügt, der Angriff am Ziele angelangt, gelungen ist. Nachzeitige Gewalt ist Rache oder unerlaubte Selbsthilfe.

III. Den Stand der Nothwehr vorausgesetzt gelten die nachstehenden Sätze:

1. Vollen Nothwehrschutz genießt bei richtiger Bestimmung der Nothwehr ein jedes Rechtsgut ohne Rücksicht auf seine qualitative oder quantitative Beschaffenheit. (Auch politische Rechte machen keine Ausnahme.) Immer handelt es sich um den Schutz gegen das Unrecht, um die Rechtsbehauptung. Man hat jedoch die Nothwehr nicht immer und nicht überall richtig bestimmt. Vielmehr wurde dieselbe (von Theorie und Gesetzgebung) nicht selten in sehr ungehöriger Weise, und das gerade mit Bezug auf die Wehrhaftigkeit des Rechtsgutes, eingeengt. Auch das österr. Recht ist nicht frei von diesem Vorwurfe. Dasselbe (§. 2 g St. G.) gibt der Nothwehr

Raum gegen rechtswidrige Angriffe auf Leben, Freiheit oder Vermögen. Die übrigen Rechtsgüter, namentlich die Ehre, schließt es aus. (Der Angriff auf die Geschlechtsehre bei Nothzucht, Schändung wird sich aber allerdings als Angriff auf die Freiheit, unter Umständen auf das Leben auffassen lassen.) In zutreffender Allgemeinheit hält dagegen das deutsche R. St. G. §. 53 seine Bestimmungen. Nothwehr steht nach demselben zu gegen einen jeden rechtswidrigen Angriff ohne Unterschied.

2. Nothwehr ist gegeben zur Vertheidigung des Rechtsgutes. Hierin liegt das gleiche Nothwehrrecht zur Vertheidigung fremder, wie zur Vertheidigung der eigenen Güter.

3. Steht solcherweise das Recht der Nothwehr vollkommen unabhängig sowohl von der Eigenschaft des Gutes, welches zu schützen ist, als auch von der Person, durch welche der Schutz gewährt wird, so findet es durch das Recht gezogen seine Schranke in der Vertheidigung selbst. Das Recht fordert Einhaltung des richtigen Maßes in Abwehr des Angriffes, maßvolle Vertheidigung (moderatio, moderamen inculpatae tutelae). Das Vertheidigungsmaß wird bestimmt durch das Vertheidigungsbedürfnis, den Nothwehrzweck. Der Angreifer darf nicht unnöthig verletzt werden. Alles, was innerhalb des Vertheidigungserfordernisses liegt, ist maßhältig, was darüber hinaus liegt, übermäßig. Keineswegs also ist zu verlangen die Einhaltung eines bestimmten Verhältnisses zwischen den im Nothwehrkampfe betroffenen Gütern, zwischen dem durch den Angriff bedrohten und dem in Ausübung der Abwehr verletzten Gute, eine Forderung, die der lex ferenda gegenüber allerdings oft genug, und das gerade wieder in neuester Zeit (Geyer, a. a. O., v. Buri, Kausalität S. 87 und a. a. O., Ahrens, Naturrecht, 6. Aufl., 1870—71, II., S. 85) aber mit Unrecht urgirt worden ist; vielmehr ist zur Behauptung auch des geringsten Gutes eine jede, auch die weitestgreifende Gegenverletzung gestattet, sofern der Angriff anders nicht abgewehrt werden kann.

4. Nothwehr ist Vertheidigungsrecht, der Angegriffene darf sich also des Angriffes erwehren. Wie wenig derselbe gehalten ist, dem Angriffe auszuweichen, so wenig ist er verbunden, vor demselben zurückzuweichen, zu fliehen, auch dann nicht, wenn die Flucht ohne Schimpf möglich wäre. Nicht um die bloße Sicherbringung des faktischen Interesses handelt es sich im Falle der Nothwehr, sondern um die

„Behauptung" des Rechtsgutes gegenüber dem Unrechte. (A. M. unter den Neueren Geyer, v. Buri, a. a. O.) Die Praxis schwankt.[1])

IV. Eine jede Abweichung von den solcherweise gezeichneten Grundlinien richtiger Nothwehr fällt als Prätext oder Exzeß der Nothwehr außerhalb des Nothwehrrechtes. Nothwehrprätext ist Mangel an den Voraussetzungen richtiger Nothwehr, also verletzendes Handeln bei vollständig fehlendem rechtswidrigem Angriffe, es sei, daß der Angriff überhaupt fehlt oder daß der vorliegende kein rechtswidriger ist; oder verletzendes Handeln mit Rücksicht auf einen wirklichen rechtswidrigen Angriff, aber bei fehlender Noth, es sei, daß die Noth überhaupt nicht oder daß sie noch nicht sich verwirklicht hat, oder daß sie vorüber ist, Handeln außerhalb der Grenzen der Nothwehr. Dem Prätexte gegenüber steht der Nothwehrexzeß. Nothwehrexzeß ist Überschreitung einer wirklich vorhandenen Nothwehr. Derselbe setzt somit voraus, daß die Nothwehrbedingungen zur Zeit des Handelns andauernd gegeben sind und bezieht sich lediglich auf das Maß der in Ausübung der Vertheidigung entwickelten Gewalt. Er steht sonach innerhalb der Nothwehrgrenze, ist aber ein Hinausgreifen über das zulässige Vertheidigungsmaß, wie wir sagen können, Überschreitung der Nothwehrschranke.

Hierbei ist jedoch zu bemerken, daß die Frage, ob die Grenzen der Nothwehr eingehalten, bezw. ob die Nothwehrschranke überschritten worden, im konkreten Falle nicht nach objektivem Maßstabe entschieden werden darf. Es liegt in der Natur des Nothwehrverhältnisses, daß dem Nothwehrenden eine objektive Ermessung nicht zugemuthet werden kann. Maßgeben kann nur die Individualität des Angegriffenen, seine Auffassung der Sachlage, kurz seine Subjektivität. Will das Recht den Bedrohten schützen, dann muß es demselben eine Vertheidigungswaffe in die Hand geben, welche er zu führen vermag, und es muß gestatten, daß er von derselben in dem Sinne und in der Weise Gebrauch mache, in welcher es ihm in den Verhältnissen, unter welchen er handelt und allein handeln kann, möglich ist. In objektiven Schranken wäre sein Arm, mit diesem das Recht selbst, gelähmt, der Rechtsschutz, in thesi zugesagt, würde in der Anwendung geradezu illusorisch. Es ist zu unterscheiden:

1. Gieng der Handelnde absichtlich, mit dem Bewußtsein der Ungehörigkeit seiner Gewalt über die Grenze der Nothwehr, bezw.

[1]) Vgl. E. d. K. H., Nr. 212, 214, 233. (A. d. H.)

die Vertheidigungsschranke hinaus, dann ist derselbe aus seinem Dolus selbstverständlich verantwortlich. Die Handlung ist als das zur Erscheinung stehende vorsätzliche Delikt strafbar.

2. Wurzelt die Überschreitung nicht in dem Dolus, dann kann dieselbe immerhin auf das Verschulden des Handelnden, auf eine Fahrlässigkeit sich zurückführen, dann nämlich, wenn derselbe das Bewußtsein der Überschreitung bei entsprechender Aufmerksamkeit haben konnte. Hier ist die Überschreitung eine kulpose, und sofern das Recht in Rücksicht auf die fragliche Verletzung die Fahrlässigkeit überhaupt straft, als kulposes Delikt zu bestrafen.

3. Fällt hingegen dem Abwehrenden auch ein kulposes Verschulden nicht zur Last, dann hat er nur sein Recht der Nothwehr geübt, mochte er objektiv über die Nothwehrgrenze oder das Vertheidigungserfordernis auch weithin hinausgegriffen haben. Von einer Überschreitung des Rechtes, insbesondere von einem Nothwehrexzesse kann nicht gesprochen werden. Seine Strafloſigkeit steht innerhalb des Nothwehrrechtes selbst.

Das Gesagte sollte nun uneingeschränkt auch für die im Affekte erfolgten Überschreitungen der objektiven Nothwehrmerkmale gelten. Das österr. Gesetz (St. G., a. a. O.) berücksichtigt jedoch (wie die meisten anderen Strafgesetzbücher, z. B. auch das deutsche R. St. G. B.) nur die sog. asthenischen Affekte, Bestürzung, Furcht, Schrecken; die sthenischen Affekte, Erregung, Unwille, Erhitzung im Kampfe[1]) schließt dasselbe in theoretisch nicht zu billigender Weise (da auch die positiven Affekte die in Nothwehrfällen maßgebende Individualität des Angegriffenen charakterisiren) aus. Hier also wird die Strafloſigkeit nur aus subjektiven Rücksichten (error facti, Unzurechnungsfähigkeit infolge der Hochgradigkeit des Affektes) sich ergeben können.

Rücksichtlich der dem Nothwehrprätexte zufallenden sogenannten Putativnothwehr, d. i. des Falles, in welchem der Handelnde sich rechtswidrig angegriffen glaubt, ohne es in Wahrheit zu sein, kommen die strafrechtlichen Sätze über den Irrthum in Thatsachen zur Anwendung.

---

[1]) Ebenso Zorn, E. d. K. H., Nr. 1032. (A. d. H.)

VI. Abschnitt.

Mangelnde Strafbarkeit des Verhaltens.

§. 59.

Der strafrechtliche Nothstand.

Literatur: Berner, De impunitate propter summam necessitatem proposita, 1861; Wessely, a. a. O.; Glaser, Abh. aus dem österr. Stfr., I.; Janka, Nothst.; Stammler, Bedeutung des Nothst., 1878; v. Buri, Gerichtssaal, 1878.

I. Nothwehr und Nothstand sind streng zu unterscheiden. Beiden gemeinsam ist die Noth (Gefahr), die Abwendung liegt hier wie dort in einer Handlung (Unterlassung), die an sich (d. i. abgesehen von dem vorliegenden Nothzustande) ein Verstoß gegen die Strafordnung die Merkmale der strafbaren Handlung trägt, die Normübertretung ist das nach den Umständen nothwendige Mittel für die Erhaltung des bedrohten Gutes. Der Unterschied liegt darin: die Nothwehr schlägt das angreifende Unrecht zurück, es werden Güter des Unrechtes preisgegeben, damit das von demselben bedrängte berechtigte Gut gesichert werde; der im Nothstande Befindliche richtet seine Handlung nicht gegen das Unrecht, er greift selbst fremdes Gut an, übertritt die Rechtsnorm, um das eigene in der Gefahr befangene Gut zu retten, es sei, daß die Gefahr durch menschlichem Wollen nicht zufallende Naturkraft (Feuersgefahr, Wassernoth, Schiffbruch) oder ein sonstiges Ereignis (auch der widerrechtlich Angegriffene handelt im Nothstande, sofern er dem Angriffe zu entgehen nicht den Angreifer, sondern Güter eines unbetheiligten Dritten verletzt), oder daß sie durch die Drohung eines Anderen (der A. bedroht den B. mit dem Tode für den Fall, daß er, der B., eine bestimmte strafbare Handlung nicht begeht), ein Fall, der in der Wissenschaft als kompulsiver Zwang (vis compulsiva) bezeichnet wird, herbeigeführt wurde. Die grundsätzliche Verschiedenheit beider Verhältnisse ist klar. Handelt es sich in der Nothwehr um die Behauptung des Rechtes gegenüber dem Unrechte, so steht im Falle des Nothstandes die rechtliche Würdigung eines Kollisionsverhältnisses zwischen verschiedenen Interessen des Rechtes in Frage, der Nothstand setzt einen

thatsächlichen Konflikt rechtlicher Interessen (rechtlich geschützter Güter) voraus.

II. Die Frage nun, unter welchen Bedingungen dem Nothstande Strafloſigkeit zuzugestehen, in welchem Umfange die Nothstandsrücksicht einzuräumen sei, und damit zusammenhängend die Frage nach dem Grunde der Nothstandsstrafloſigkeit ist eine im höchsten Grade bestrittene. Die doktrinellen Gegensätze klaffen. Auf der einen Seite wird der Umfang des straflosen Nothstandes auf das engste zusammengezogen, auf der anderen Seite in möglichster Weite (oft Überweite) erbreitet. Gleicher Widerstreit besteht in der Begründung. Bald suchte man den Grund der Strafloſigkeit in einer Unzurechnungsfähigkeit des Nothstandsthäters,[1]) bald hielt man dafür, daß der Nothstand den Rechtszustand, das rechtliche Verhältnis überhaupt aufhebe, die That stehe ex lege (nach Fichte), bald glaubte man ein Nothrecht annehmen zu sollen,[2]) bald wieder sollte die Nothstandsthat unter allen Umständen ein Unrecht, aber ihrer inneren aprioristischen Wesenheit nach nur ein ziviles, kein kriminelles Unrecht sein (so Luden, Baumeister, Marquardsen, Haelschner), bald endlich sollte sie unvermeidlich nicht nur Unrecht, sondern auch kriminelles Unrecht, Verbrechen sein, aber weil der Staat keinen Heroismus verlange oder aus Billigkeitsrücksichten entschuldigt werden (so Wächter, Schütze, für die durch sein Nothrecht nicht gedeckten Fälle auch Berner und viele andere).

Aus der Unzurechnungsfähigkeit des benöthigten Thäters in ihrer Strafloſigkeit nicht zu erschließen (denn der Nothstand beanspruchт Berücksichtigung, wo der Thäter zweifellos zurechnungsfähig ist), ebensowenig aus einer angeblichen Aufgehobenheit des Rechtszustandes zu erklären (denn das Recht kann seiner Aufgabe, die äußeren Verhältnisse des menschlichen Lebens zu regeln, an keiner

---

[1]) Feuerbach bezieht sich unter Anlehnung an Kant auf die Unwirksamkeit des Strafgesetzes, Andere nehmen Bezug auf den psychologischen Zwang, eine Richtung, die indessen heute nur mehr von Geyer vertreten wird.

[2]) Zunächst allerdings in nur sehr beschränktem Umfange, so ein Theil der Doktrin, namentlich Koestlin, nach Hegel nur zu Gunsten des Lebens bei Eingriffen in fremdes Eigenthum, bezw. beschränktere Beziehungen der Persönlichkeit, später in erweiterter Gestaltung, so Berner, der überall ein Nothrecht behauptet, wo die Aufopferung des eigenen Gutes Thorheit wäre, so noch ausgedehnter Schaper, Stammler, v. Buri, v. Liszt, H. Meyer; auch Binding kommt auf das Nothrecht hinaus.

Stelle sich entziehen, und gerade der in dem Nothstandsfalle auf der Spitze stehende Konflikt fordert dasselbe zur Normirung in erhöhtem Maße heraus), ist die Nothstandshandlung der richtigen Auffassung nach als Unrecht (das Nothrecht ist dem Gesetzgeber nicht zu empfehlen, in der That wurde es von der Gesetzgebung nirgends aufgenommen), nicht aber als strafbare Handlung anzusehen. Dieselbe ist somit allerdings ein nichtstrafbares Unrecht (keineswegs ein von Strafe nur entschuldigtes Verbrechen), nicht in ihrer begrifflichen Natur und Eigenart, sondern kraft positiver Anordnung des Rechtes. Die Norm bleibt aufrecht, die Strafdrohung wird zurückgezogen. Sonach erscheint der Nothstand als Ausschließungsgrund nicht der Rechtswidrigkeit, wohl aber der Strafbarkeit.

Hierbei dürfte bei entsprechender Gestaltung keinem Rechtsgute die Nothstandsrücksicht schlechthin entzogen sein. Alle Nothstandstheorien, welche dieselbe auf bestimmte Güter (zumeist die Person) beschränken, bleiben hinter der Anforderung der Sache zurück. Allerdings aber ist zu unterscheiden:

1. Wo die Selbsterhaltung des Benöthigten in Frage ist, muß eine jede, selbst die weitgehendste Verletzung, sofern sie für die Erhaltung erforderlich ist, straflos bleiben. Unter Selbsterhaltung aber ist keineswegs bloß die Erhaltung des Lebens, sondern auch der wesentlichen Körperintegrität — man denke an den Verlust des Augenlichtes, von Arm und Bein, an die Entmannung — unter Umständen, bei der Gefahr andauernden Verlustes, die Erhaltung der persönlichen Freiheit, jene der geschlechtlichen Integrität des Weibes zu verstehen. Dagegen wird, da der Grund der Strafloſigkeit (Selbsterhaltung) ein höchst persönlicher ist, von diesem Gesichtspunkte aus Nothhilfe von Seiten eines Anderen nur dann gedeckt sein, wenn die Gefahr für den Bedrohten in der gleichen Intensität auch den Nothhelfer berührt. (Der Nothhelfende wäre der Sohn, der Gatte, der Bräutigam, der Bruder.)

2. Betrifft die Noth ein anderes minder qualifizirtes Gut, dann wird Strafloſigkeit nur dann zu konzediren sein, wenn das zu erhaltende Interesse dem aufzuopfernden gegenüber ein nahmhaft höheres, werthvolleres, wenn sonach das Mißverhältnis zwischen der abzuwendenden Beschädigung und der zuzufügenden Verletzung ein offen liegendes ist. Hier aber wird, da der Grund, aus welchem das Recht das Verbrechen aufhebt (Interessenverhältnis), derselbe ist, es

mochte gehandelt haben wer immer, die Nothhilfe eines jeden Dritten straflos gelten.

Selbstverständlich in allen Fällen ist, daß die Gefahr eine gegenwärtige und dringende sein muß (wobei dann aber der Umstand, daß das Dasein des Nothstandes verschuldet ist, nicht entscheidet), daß sie auf andere Weise als durch die Rechtswidrigkeit nicht abzuwenden war (kann der Genöthigte sich der Noth entziehen, dann ist er gehalten, es zu thun, die Flucht im Besonderen ist Rechtspflicht) und daß nicht mehr geschehen, als zur Abwendung erforderlich war, widrigens ein nach Umständen doloser oder kulposer Exzeß vorliegt. Von selbst ergibt sich ferner, daß dem Angriffe des Nothstandsthäters Nothwehr entgegengesetzt werden darf. Gewährt der Nothstand ein Recht nicht (wer das Nothrecht statuirt, muß die Nothwehr ausschließen), dann ist der Angriff ein rechtswidriger, demselben steht das Recht der Nothwehr entgegen. Aufliegend ist endlich, daß der Nothstand die Strafe nicht ausschließt, wo das Bestehen der Gefahr (wie bei dem Soldaten, dem Matrosen) Berufspflicht ist. Hier entfällt die Nothstandsrücksicht.

III. Das österr. Gesetz gibt besondere Nothstandsbestimmungen nicht. Dasselbe begreift den Nothstand, soweit es ihm überhaupt Strafbosigkeit zuerkennen will, allgemein unter dem Gesichtspunkte des (§. 2 g St. G. vergl. §. 125 St. G.) als Strafausschließungsgrund hingestellten unwiderstehlichen Zwanges.[1]) Die Nothstandshandlung wird als straflos angesehen, weil und soweit dieselbe unter dem Drucke eines durch den Nothstand herbeigeführten psychischen Zwanges stand (die gleiche Weise befolgt der code pénal, befolgten das frühere preußische und das bayerische St. G. B. vom J. 1861). Die Unhaltbarkeit des psychischen Zwanges als Strafausschließungsgrund wurde bereits an früherem Orte (vergl. oben §. 47, V.) dargelegt. Da gleichwohl die Nothstandsrücksicht nicht fallen gelassen werden kann, erübrigt nur eine Auslegung, welche der in ihrer strikten Bedeutung unmöglichen Gesetzesbestimmung doch nach Möglichkeit nachkommt. Der Richter wird (und hierauf beschränkt sich die Bedeutung der lit. g des §. 2 St. G., soweit sie über den sog. psychischen Zwang hinausreicht) den Zwang nur dann als einen unwiderstehlichen (im Sinne des Gesetzes) aufnehmen, wenn die Ver-

[1]) Eine besondere Bestimmung über Nothstand enthält §. 5 des G. vom 30. März 1888, Nr. 41 R. G. Bl. zum Schutze der Unterseekabel. (A. d. H.)

hältnisse solcher Art sind, daß er sich sagen muß, es würde in der gleichen Lage die Mehrzahl aller Anderen auch nicht widerstanden, sondern in der gleichen Weise gehandelt haben, ein allerdings nur dürftiger Nothbehelf. Es ergibt sich hieraus, daß nach geltendem österr. Rechte Nothstandsstraflosigkeit nur bei hochpotenzirten Gefahrzuständen, bei solchen, welche in der Regel die ganze Persönlichkeit erfassen und fortreißen, vor allem also bei Gefahr für das Leben, bei schwerer Körperbedrohung, eintreten wird; es ergibt sich aber weiter, daß, wo die gedachte Voraussetzung zutrifft (d. h. wo die meisten Anderen auch nicht widerstanden hätten), nach Umständen auch die einschneidendsten Handlungen (Tödtung, Brandstiftung u. s. w.) durch Nothstand von Strafe freigestellt sein können; es ergibt sich, daß es ganz gleichgiltig ist, wodurch der Nothstand veranlaßt wurde, daß es ebenso gleichgiltig ist, ob der Benöthigte seinen Nothstand verschuldet hat oder ob nicht; es wird hingegen die Errettung eines Anderen aus der Gefahr nur dann straflos sein, wenn die Gefahr den Rettenden selbst mit sich fortreißt, keineswegs wird die Rettung des Dritten schlechthin straflos ausgehen. Feste Linien lassen sich bei der Auffassung des österr. Gesetzes nicht ziehen, der konkrete Fall in seiner Eigenart wird entscheiden.

Im Gegensatze zu der Methode des österr. Strafgesetzbuches bringt das deutsche R. St. G. B. detaillirte Nothstandsbestimmungen. Eine strafbare Handlung ist nach demselben (§. 52) nicht vorhanden, wenn der Thäter durch unwiderstehliche Gewalt oder durch eine Drohung, welche mit einer gegenwärtigen, auf andere Weise nicht abwendbaren Gefahr für Leib oder Leben seiner selbst oder eines Angehörigen verbunden war, zu der Handlung genöthigt, worden ist. Und nach §. 54 ist eine strafbare Handlung nicht vorhanden, wenn die Handlung außer dem Falle der Nothwehr in einem unverschuldeten, auf andere Weise nicht zu beseitigenden Nothstande zur Rettung aus einer gegenwärtigen Gefahr für Leib oder Leben des Thäters oder eines Angehörigen begangen worden ist.

VII. Abschnitt.

Verbrecherische Vollbringung und verbrecherischer Versuch.

Literatur: Zachariae, Lehre vom Vers., 2 Bde., 1836—39; Luden, Abh., I., 1836; Krug, Die Lehre v. Versuch, 1854; v. Bar, Vers. u. Theiln., 1859; Geyer, Erört. und Zeitschrift f. ges. Strw., I.; Cohn, Zur Lehre vom versuchten und unvollendeten Verbrechen, I., 1880; Derſ., Die Grundsätze über d. Thatbestand der Verbr. u. der heutige Gattungsbegriff des Versuches, 1889; Baumgarten, Die Lehre vom Versuche d. Verbrechen, 1888. — Abhandlungen von Kitka, Wildner, Koppel u. A. in der Zeitschrift für österr. R.; Hye und Herbst, a. a. O., zu §. 8.

§. 60.

Im Allgemeinen.

I. Die Begriffe Vollbringung und Versuch treten nur bei der dolosen Begehung (Verbotsübertretung) hervor, hier aber sowohl bei der Begehung durch äußere Handlung, als auch bei der Begehung durch Unterlassung. Die Norm verbietet die Herbeiführung bestimmter Veränderungen in der Außenwelt. Ein Doppeltes ist möglich:

1. Die verbotene Veränderung ist ungeachtet der auf Herbeiführung derselben gerichteten Absicht und Thätigkeit, bezw. Unterlassung nicht herbeigeführt worden. Die Norm ist unzweifelhaft übertreten, das Delikt und sobald die Normübertretung unter Strafe gezogen ist, das Verbrechen ist begangen (vergl. oben §. 40) daher vollbracht. Von einem versuchten Verbrechen, wie allerdings ganz allgemein geschieht, zu reden, das gleichwohl Verbrechen sein soll, ist ein Widerspruch. Ein versuchtes Verbrechen wäre kein Verbrechen. Nicht vollbracht ist dagegen die Erfolgsbewirkung, das verbrecherische Unternehmen. Die Bewirkung ist angestrebt, aber nicht erreicht, mit anderem Worte: versucht. Insofern stellt das Verbrechen als Versuch sich dar, es ist verbrecherischer Versuch. Wo daher vom Versuche des Verbrechens gesprochen wird, dort ist unter Verbrechen der Verbrechenserfolg zu verstehen.

2. Die verbotene Veränderung ist infolge der auf dieselbe gerichteten Thätigkeit (Unterlassung) herbeigeführt worden, die Bewirkung ist vollbracht, das Verbrechen ist Vollbringung, verbrecherische Vollbringung.

Wie die dargelegte Begriffsbestimmung zeigt, ist verbrecherischer Versuch ausgeschlossen:

1. Bei dem eigentlichen, sog. echten Unterlassungsdelikte (Gebotsübertretung). Dasselbe ist von der Rücksicht auf den Erfolg unabhängig (vergl. oben §. 43). Sonach fehlt das entscheidende Moment, an welchem Vollbringung und Versuch sich auseinanderheben. Die in dem Gebote ausgesprochene Auflage war zu erfüllen, sobald die Voraussetzungen des Gebotes gegeben waren. Ein Früheres oder Weiteres kommt nicht in Frage.

2. Bei allen Delikten, bei welchen die verbrecherische Absicht fehlt. Die Absicht ist Requisit in dem Versuchsbegriffe. In dem Begriffe des Versuches liegt die Richtung auf das Ziel. Versuchen heißt Bezielen, verbrecherisch versuchen, Verbrecherisches (einen Verbrechenserfolg) bezielen. Die Richtung auf das Ziel aber drückt die Absicht aus. Hiernach gibt es

a) weder kulposen Versuch, noch Versuch beim kulposen Delikte. Daß kulposer Versuch bei dolosem Delikte und umgekehrt doloser Versuch bei kulposem Delikte nicht möglich sei, bedürfte wohl kaum der Erwähnung. Ebensowenig aber ist kulposer Versuch bei kulposem Delikte möglich. Das österr. Gesetz spricht das ausdrücklich aus. Dasselbe verlangt (§§. 8, 239 St. G.) für den Versuch „böse Gesinnung", d. i. Dolus. Nicht zu verwechseln mit der Versuchsfrage aber ist die selbständig zu stellende Frage nach der Strafbarkeit erfolglos gebliebener Fahrlässigkeit (vgl. oben §. 51, III.). Und es gibt

b) keinen Versuch bei sog. indirektem Dolus, da dieser, ein bloß fingirter Dolus, die Absicht auf den Verbrechenserfolg ausschließt. Die gegentheilige Ansicht ist entschieden unrichtig.[1]) Voraussetzung des Versuches ist, daß ein beabsichtigter Erfolg nicht eingetreten; Voraussetzungen des indirekten Dolus, daß ein nichtbeabsichtigter Erfolg eingetreten ist. Der Gegensatz ist unvereinbar.

Dagegen ist mit der verbrecherischen Absicht die Möglichkeit des Versuches bei jeder Dolusform gegeben, also nicht nur bei unüberlegtem, wie bei überlegtem, sondern unter der Voraussetzung genügender Spezialisirung der Absicht auch bei sog. unbestimmtem Vorsatze. Da bei alternativ bestimmter Absicht (vgl. oben §. 50, II., 2.) nur ein Erfolg zum Dolus zugerechnet werden kann, der zuzurechnende aber immer der schwerste Erfolg ist, liegt, falls dieser nicht

[1]) Vgl. Herbst, Hdb., I., S. 313; Geyer, Erört., S. 52.

eingetreten ist, stets (nicht nur dann, wenn die leichteren Erfolge gleichfalls nicht eingetreten sind, sondern überhaupt) nur Versuch rücksichtlich des schwersten Erfolges, in Rücksicht auf die übrigen höchstens Haftung für Kulpa vor. In den gewöhnlich unter der Rubrik „dolus eventualis“ begriffenen Fällen (vgl. oben §. 50, II., 3.) sind die verschiedenen vorgestellten Erfolge, soweit sie beabsichtigt sind, neben einander beabsichtigt. Es treten daher die strafrechtlichen Grundsätze über Verbrechenskonkurrenz ein.

II. Das dargestellte Verhältnis von Vollbringung und Versuch entspricht dem Inhalte der Norm, und, da das Verbrechen nichts anderes ist als Übertretung der unter Strafschutz gestellten Norm, dem natürlichen Begriffe des Verbrechens. Die Gesetzgebung verrückt nun aber nicht selten kraft positiver Anordnung dieses Verhältnis, bezw. die zwischen Vollbringung und Versuch hinlaufende Grenze. Das positive Recht charakterisirt nämlich seine Verbrechensbegriffe nur theilweise, nicht durchgehends durch die natürliche Vollbringung, d. i. durch die Bewirkung des Erfolges, um welchen das fragliche Verbrechen sich kondensirt und mit Rücksicht auf welchen es sich bestimmt, mit anderen Worten: das positive Recht konstituirt nicht selten den Verbrechensbegriff, wenn auch mit Bezug, mit Rücksicht auf diesen Erfolg, so doch ohne Rücksicht auf das Bewirktsein (die Vollbringung) desselben. Solcherweise bringt das positive Recht zwei verschiedene Kategorien von Verbrechensbegriffen hervor, d. h. dasselbe nimmt das einemal die Verwirklichung des Verbrechenserfolges in die gesetzliche Begriffsbestimmung auf (Beispiele: Mord §. 134 St. G., Diebstahl §. 171 St. G., boshafte Beschädigung fremden Eigenthums §. 85 St. G., Nothzucht §. 125 St. G., Abtreibung der Leibesfrucht §. 144 St. G.), das anderemal nicht. (Beispiele: Raub §. 190 St. G., Betrug §. 197 St. G., Brandlegung §. 166 St. G., Hochverrath §. 58 St. G.) Wo nun das Gesetz die Begriffsbestimmung eines bestimmten Verbrechens (Verbrechensdefinition) gibt, dort gibt es dieselbe als diejenige der Vollbringung, genauer: der gesetzliche Begriff gibt diejenigen Merkmale an, bei deren Vorhandensein das Gesetz Vollbringung annimmt und an welche es die Strafe der Vollbringung knüpft. In den Fällen, in welchen das Gesetz die Verwirklichung des Verbrechenserfolges in die Begriffsbestimmung aufnimmt, fällt die gesetzlich festgestellte mit der thatsächlichen Vollbringung (der Erfolgsbewirkung) zusammen. Anders in den Fällen der zweiten Kategorie. Der Eintritt oder Nichteintritt des Verbrechens-

erfolges (das allein natürliche Bestimmungsmoment) ist hier gesetzlich für die Frage der Vollbringung oder des Versuches ganz irrelevant, Vollbringung liegt gesetzlich vielmehr vor, sobald eine bestimmt qualifizirte und beschriebene, im Hinausblicke auf den Verbrechenserfolg entwickelte Thätigkeit (Unterlassung), bezw. die aus dieser Thätigkeit sich ergebende Veränderung der Außenwelt zur Erscheinung steht, auch wenn der Verbrechenserfolg nicht bewirkt worden ist. Die Vollbringung begreift hier also gesetzlich nicht nur die natürliche Vollbringung, sondern auch Versuchshandlungen. Je nach Verschiedenheit der gesetzlichen Begriffsbestimmung des Verbrechens rückt dieselbe in das natürliche Versuchsgebiet bald mehr, bald minder tief hinein. Die Grenze zwischen Versuch und Vollbringung bildet die gesetzliche Zeichnung des speziellen Verbrechensbegriffes ausschließend und allein, und es läßt sich somit sagen: Vollbringung im Sinne des Gesetzes liegt vor, sobald die in dem gesetzlich festgestellten Verbrechensbegriffe liegenden Merkmale voll zur Existenz gelangt sind; verbrecherischer Versuch dagegen ist vorhanden, wo dies nicht der Fall ist, sofern die entwickelte Thätigkeit (Unterlassung) den allgemeinen Erfordernissen des verbrecherischen Versuches entspricht. Es ist jedoch wohl zu merken, daß die nach dem Gesagten sich ergebende Modifikation der strafrechtlichen Begriffe „verbrecherische Vollbringung" und „verbrecherischer Versuch" lediglich die Grenzbestimmung beider Begriffe gegen einander betrifft; im Übrigen bleibt die Natur der Handlung unberührt.

§. 61.

Die äußere Seite des verbrecherischen Versuches.

Wie muß die äußere Seite des verbrecherischen Versuches, mit anderen Worten: wie muß Thun oder Lassen in seiner äußeren Bedeutung (in seiner Objektivität) beschaffen sein, damit ein verbrecherischer Versuch hervortrete? Die Frage bezeichnet den Brennpunkt der Kontroversen, welche die Lehre von dem verbrecherischen Versuche charakterisiren. Der Hauptsache nach lassen sich zwei einander direkt entgegenstehende Standpunkte auseinanderhalten. Wir unterscheiden objektive und subjektive Versuchstheorien.

I. Die objektiven Versuchstheorien fordern objektive Rechtsrelevanz des verbrecherischen Versuches. Der Gedankengang derselben ist der folgende: Mit dem bloßen Wollen hat das Recht nichts zu thun, die Herrschaft des letzteren beginnt erst dort, wo ein äußeres

Moment vorliegt, welches in seiner Äußerlichkeit (in seiner Objektivität) die Rechtssphäre tangirt. Daher kann ein bloßes Wollen, mag dasselbe immerhin dem Rechte entgegen sein und mag es immerhin durch Handlungen sich geoffenbart haben, nicht gestraft werden. Cogitationis poenam nemo patitur. Es muß sonach auch der verbrecherische Versuch eine äußere Bedeutsamkeit für das Recht aufzeigen. Außerdem stellt die Handlung, wie immer sie beschaffen ist, soweit der Gegensatz zu dem Rechte in Betrachtung kommt, stets doch nur eine nuda cogitatio dar, da ja der Gegensatz zu dem Rechte lediglich und allein in dem Wollen steckt. Der rechtswidrige Charakter des Wollens (der Subjektivität) für sich kann die Rechtswidrigkeit des äußeren Geschehens (der Objektivität) nicht aufbringen.

Die behauptete objektive Bedeutsamkeit des verbrecherischen Versuches für das Recht wird verschieden gekennzeichnet. Dieselbe soll liegen

1. in der objektiven Gefährlichkeit der Versuchshandlung. Die Ansicht wurde zuerst von Feuerbach, von welchem die objektive Versuchstheorie den Ausgang nimmt, aufgestellt, seither hat sie die weiteste Verbreitung erlangt. In Verbindung mit derselben steht dann der Gedanke kausaler Beziehungen, eines wenn auch im Verlaufe unterbrochenen, gelösten, Kausalzusammenhanges zwischen der Versuchshandlung und dem nicht eingetretenen Verbrechenserfolge. Gerade in diesem anfänglichen Vorhandensein der Kausalität soll die objektive Gefährlichkeit der verbrecherischen Versuchshandlung liegen. Denn wäre, so meint man, der Kausalzusammenhang nicht unterbrochen worden, dann wäre die Handlung verletzend geworden. — Die Auffassung ist jedoch eine durchaus unrichtige, dieselbe beruht auf vollständiger Verkennung der Wesenheit der Kausalität. Ursache ist nur, was gewirkt hat. Wo die Wirkung fehlt (und im Versuchsfalle fehlt dieselbe, soweit der Verbrechenserfolg in Frage ist, jederzeit), dort fehlt die Ursache, Kausalität hat niemals, in keinem Augenblicke bestanden, dieselbe konnte daher auch nicht unterbrochen werden (zwischen einer Kraftäußerung und einem nichtbewirkten Erfolge ist Kausalität schlechterdings unmöglich, der Gedanke einer Unterbrechung, einer Auflösung des Kausalzusammenhanges steht in offener Empörung zu dem Ursachbegriffe); denn hätte Kausalität jemals bestanden, dann hätte die Wirkung mit Nothwendigkeit sich ergeben müssen, sowie dieselbe in Wahrheit, da sie sich nicht ergeben hat, sich nicht ergeben konnte. Es kann daher auch von einer objektiven Gefährlichkeit der Versuchs-

handlung nicht die Rede sein, ebensowenig, wie von einer objektiven Gefahr überhaupt. (Vgl. oben §. 35, I., 2.) Wer der Gefahr einen objektiven Charakter beilegt, der läßt sich einfach dadurch betrügen, daß er bloß Gedachtes für reale Wirklichkeit hält. Es läßt sich aber

2. der objektive Versuch auch nicht durch die Behauptung einer Objektivirung, einer wie man meint (die Ansicht wird vornehmlich durch Geyer vertreten) theilweisen Verwirklichung der verbrecherischen Willensbestimmung stützen. Es kann dahingestellt bleiben, ob überhaupt ein Theil des Wollens in dem Versuchsfalle sich verwirklicht, das Verbrecherische in dem Wollen (und nur darauf könnte es ankommen) nie und nirgends, auch nicht zu dem geringsten Theile. Das Verbrecherische in der Willensbestimmung bezeichnet die Absicht, diese aber erlangt im Versuche auch nicht partielle Realität, da Versuch nur dann vorliegt, wenn und nur insoweit, als der beabsichtigte Erfolg nicht eingetreten ist.

Auch in anderer Weise ist es nicht gelungen, objektive Rechtsrelevanz des Versuches irgendwo darzuthun, und so stünde man denn, wenn an der Forderung der objektiven Theorie festgehalten werden müßte, nicht nur, wie diese Theorie vermeint, vor der Straflosigkeit einer bestimmten Gruppe von Versuchsfällen, sondern vor der Straflosigkeit des Versuches überhaupt. Es ist aber an dem Requisite der objektiven Versuchstheorie, das selbst der rechtlichen Relevanz entbehrt, nicht festzuhalten. Dies behauptet mit aller Entschiedenheit

II. die subjektive Versuchstheorie, welche der objektiven Seite des verbrecherischen Versuches die selbständige Bedeutsamkeit für das Recht absprechend (die äußere Bedeutung der Versuchshandlung erscheint derselben durchgängig in bloßem von der verbrecherischen Willensbestimmung ausgehendem Reflexlichte) das wesentliche Substrat der Bestrafung in der Ausführung des verbrecherischen Entschlusses erblickt. Dieser Gesichtspunkt trifft zu. Strafrecht ist prävenirender Rechtsgüterschutz durch Reaktion gegen den der Rechtsnorm, bezw. der Rechtsgüterwelt, sich entgegensetzenden, d. i. gegen den rechtswidrigen Willen. Eine solche Entgegensetzung aber, mit anderem Worte: Unrechtscharakter[1]) und mithin Rechtsschuld zeigt unabhängig von der objektiven Qualität der Handlung (Unterlassung) die Aus-

[1]) Gänzlich verkehrt Hertz, Unrecht, S. 15 ff., der Unrecht nur dort annimmt, wo die Verletzung vorliegt.

führung des verbrecherischen Entschlusses überall und ausnahmslos. Nicht um die nuda cogitatio handelt es sich mehr, wo der Wille zur Ausführung des Entschlusses übergeht (vgl. oben §. 34), sondern um das aus dem Wollen heraustretende und auf den Boden der Außenwelt sich übersetzende Streben nach Verwirklichung des Gewollten in der Außenwelt. In der That gewinnt die lange zurückgedrängte subjektive Versuchstheorie (insbesondere verfochten durch v. Buri)[1]) innerhalb der deutschen Wissenschaft der herrschenden Ansicht gegenüber gerade neuerer Zeit wieder merkbar an Raum.

III. Das österr. Gesetz (§. 8 St. G.) fordert für die Strafbarkeit des Versuches das Unternehmen einer zur wirklichen Ausübung der Übelthat (des Verbrechenserfolges) führenden Handlung. Hiermit scheint in bestimmter Weise eine objektive Versuchsauffassung ausgedrückt zu sein. Schon die Worte: „eine zur Ausübung der Übelthat führende Handlung" scheinen auf die Forderung einer realen Beziehung der Handlung zu dem Verbrechenserfolge hinzuweisen. Das Gesetz verlangt nun aber, als wolle es auch nicht den geringsten Zweifel offen lassen, eine zur „wirklichen" Ausübung der Übelthat führende Handlung. Die Gesetzesbestimmung wird denn auch von der österr. Juristenschaft übereinstimmend in objektivem Sinne aufgenommen; österr. Theorie[2]) und Praxis[3]) stehen einmüthig auf dem Boden der objektiven Versuchstheorie. Die sachliche Unhaltbarkeit des objektiven Versuches besteht jedoch, ganz abgesehen davon, daß es ungeachtet der, wie es den Anschein hat, stringenten Textfassung zum Mindesten in hohem Grade zweifelhaft ist, ob das österr. Strafgesetz in der Versuchsfrage auf objektivem Standpunkte stehe (die Geschichte der österr. Legislation, auf welche man sich beruft, behebt diese Zweifel nicht, im Gegentheile, sie bestärkt dieselben), auch dem Gesetze gegenüber; auch das Gesetz vermag gegen dieselbe

---

[1]) Auch das deutsche Reichsgericht hat sich Buri's Ansicht angeschlossen, so insbesondere in der E. der vereinigten Strafsenate v. 24. Mai 1880. (A. d. H.)

[2]) Vgl. v. Hye, Stfg., S. 303 ff.; Geyer, Erört., S. 52 ff.; Herbst, Hdb., I., S. 91 ff.

[3]) S. die E. d. K. H. Nr. 297 („die Strafbarkeit des Versuches gründet sich darauf, daß er die Absicht, ein Delikt zu begehen, auf eine die Rechtsordnung gefährdende Weise zu Tage bringt"), 865 („so gewiß es im Wesen des Versuches liegt, daß er eine Verletzung des rechtlichen Gutes, gegen das er gerichtet ist, nicht enthalte, so berechtigt ist die Anforderung, daß er mindestens als eine Gefährdung desselben erscheint"). (A. d. H.)

nicht aufzukommen. Die thatsächliche Beziehung zwischen Handlung und Verbrechenserfolg, welche das Gesetz wörtlich verlangt, besteht in keinem Versuchsfalle (die Beziehung besteht immer und überall nur in der Vorstellung des Handelnden), zur wirklichen Ausübung des Erfolges führt nur diejenige Handlung, welche denselben herbeiführt, erzeugt, in der Wesenheit des Versuches liegt es aber, daß der bezielte Erfolg nicht herbeigeführt wurde; das Gesetz würde also, wörtlich genommen, den strafbaren Versuch, den es doch gerade behauptet und bezeichnen will, ausschließen. Kann aber das Gesetz wörtlich, d. i. objektiv, nicht genommen werden, dann erübrigt, sofern man nicht zu unzulässig verkünstelter Interpretation sich drängen lassen will, nichts, als dasselbe subjektiv zu nehmen, mit anderen Worten: unter einer zur wirklichen Ausübung der Übelthat führenden Handlung nicht eine solche zu verstehen, die thatsächlich, sondern eine solche, die nach dem Dafürhalten des Handelnden, nach seiner An- und Absicht zur wirklichen Ausübung führt. Es genügt, daß der Handelnde sich vorstellte, seine Handlung werde zur Ausübung der Übelthat führen, und daß er diese (den Verbrechenserfolg) durch dieselbe herbeiführen wollte. Hiermit war die Handlung „für ihn" bei dem Unternehmen derselben eine zur wirklichen Ausübung führende. Darauf allein kommt es an. Dem kann auch §. 11 St. G. nicht entgegengehalten werden. Denn dieser Paragraph verlangt für die Bestrafung keineswegs, wie man meint, eine in ihrer Äußerlichkeit, eine äußerlich böse Handlung, sondern eine äußere böse Handlung. (Vgl. oben die §§. 34 und 36.) Nicht das Böse an der Handlung (das Böse bezeichnet immer ein Inneres, eine Gesinnung, die Qualität des Wollens, vergl. §. 1 St. G.), sondern die Handlung (die böse, d. i. die von dem Bösen, dem bösen Willen durchdrungene Handlung) muß äußerlich sein. Sonach wird auch nach österr. Gesetze auf der Strafbarkeit des subjektiven Versuches (es gibt keinen anderen) festgestanden werden müssen.[1])

[1]) Über das österr. St. G. und den subjektiven Versuch vgl. Janka, Mittheilungen des deutschen Juristenvereins in Prag, 1882; dagegen Spindler, ebenda, 1883. (S. ferner Lammasch, A. österr. G. Z., 1889, Nr. 2, und Eglauer, ebenda, Nr. 4. A. d. H.)

§. 62.

Der Versuch mit untauglichen Mitteln und am untauglichen Objekte.

Literatur: Außer den obangeführten Werken über Versuch noch Hertz, Versuch mit untauglichen Mitteln, 1874; Lammasch, Das Moment objektiver Gefährlichkeit im Begriffe des Verbrechensversuches, 1878; Goldfeld, Über den Versuch mit untauglichen Mitteln und an untauglichen Objekten, 1882.

Die objektive Versuchstheorie muß für den verbrecherischen Versuch die (objektive) Eignung für den Effekt (die Herbeiführung des Verbrechenserfolges) behaupten. Die für die Erfolgsherbeiführung vom Beginne ungeeignete Handlung legt ihre objektive Bedeutungslosigkeit für diesen Erfolg augenscheinlichst auf. Daher die Unterscheidung von tauglichen und von untauglichen Versuchshandlungen, die Strafbarstellung der ersteren, die Strafloshaltung der letzteren.

Als ungeeignet für die Herbeiführung des Erfolges hat man nun, wie leicht begreiflich, diejenigen Handlungen aufgefunden, welche an einem zur Verwirklichung des Erfolges untauglichen, bezw. bei mangelndem Objekte (und den Fällen des mangelnden Verbrechensobjektes werden diejenigen an die Seite gestellt, in welchen es an den sonstigen thatsächlichen Voraussetzungen des Deliktes fehlte, z. B. bei einem Ehebruche, bei einer Bigamie an einer bestehenden Ehe), oder mit zur Verwirklichung desselben schlechthin, bezw. wie man sich ausdrückt, absolut untauglichen Mitteln unternommen wurden. Unter absolut oder in abstracto untauglichen Mitteln versteht man solche, mit welchen an sich, ihrer Natur nach, unter keinen Umständen der beabsichtigte Erfolg hervorgebracht werden kann. In solchen Fällen war, so meint man, die Erfolgsherbeiführung von vorne herein schlechterdings unmöglich, verbrecherischer Versuch wird ausgeschlossen, von einem bloßen Putativdelikte (ganz ungehörig) gesprochen. Dem werden sodann diejenigen Fälle gegenübergestellt, in welchen der Erfolg in dem besonderen Falle nur darum nicht herbeigeführt wurde, weil die Mittel in unzureichender Menge (sog. unzureichende oder unzulängliche Mittel), oder weil sie in nicht entsprechender Weise angewendet wurden, weil ein Hindernis sich denselben entgegenstellte, ihre Wirksamkeit ablenkte oder paralysirte. Hier spricht man von an sich tauglichen und nur in dem konkreten Falle,

in concreto oder relativ untauglichen Mitteln. In diesen Fällen soll verbrecherischer Versuch bestehen, da das Mittel nicht an sich untauglich war und daher den Erfolg hätte herbeiführen können, obwohl man in Abgrenzung dieser Unterschiede unsicher schwankend (es werden diesbetreffend die widersprechendsten und willkürlichsten Entscheidungen gefällt) wieder von einander abweicht und sich gegenseitig befehdet.

So kam man zu dem folgeschweren Fehlsatze: der Versuch am untauglichen Objekte oder mit absolut untauglichen Mitteln ist straflos. (Derselbe behauptet sich bis heute in herrschender Stellung.)[1]) In Wahrheit ist jede Versuchshandlung untauglich. Man gelangt in den angegebenen Fällen zu der scheinbaren Tauglichkeit derselben lediglich infolge ganz unzulässiger Abstraktion von den Umständen des konkreten Falles. Die Handlung wäre tauglich, wenn die Umstände des Falles andere wären und wenn daher der Fall selbst ein anderer wäre. Betrachtet man die Handlungsweise als Ganzes (und so muß sie betrachtet werden), dann zeigt sich, daß dieselbe überall, wo der Erfolg nicht eingetreten ist, schlechthin ungeeignet war, denselben herbeizuführen, insbesondere ist das Mittel, welches in dem konkreten Falle nicht vermittelt hat, in diesem Falle ein absolut untaugliches Mittel, d. i. ein nur vorgestelltes Mittel, das in Wirklichkeit nicht vermitteln konnte. Gerade der Umstand, daß der Erfolg nicht eingetreten ist, daß es beim Versuche blieb, legt dar, daß die Handlungsweise anders hätte beschaffen sein müssen, hätte sie tauglich sein sollen, und vollständig gleichgiltig ist es, ob der Grund des Mißerfolges in dem Objekte, dem Mittel oder wo immer lag, insbesondere ob das letztere unter anderen Umständen, bei anders gedachter Gestaltung des Falles den Erfolg herbeigeführt hätte, da die Dinge nur das sind, was sie in dem konkreten Falle wirklich sind, nicht aber das, was sie in anderen Fällen möglicherweise sein können. Die ganze Anschauung ist eine durchaus ungeklärte und beruht auf durchaus

[1]) S. E. des K. H. Nr. 297 („eine Gefährdung der Rechtsordnung, auf welche sich die Strafbarkeit des Versuches gründet, läßt sich, wie in der österr. Spruchpraxis und Doktrin allgemein anerkannt ist, nur dort verneinen, wo die Versuchshandlung mit zur Erreichung des Zweckes völlig und unbedingt [in abstracto] untauglichen Mitteln unternommen worden ist. Lag die Ursache des Mißerfolges nur in der Ausführungsweise der That oder in der konkreten Beschaffenheit oder Thätigkeit des dienlichen Objektes, dann ist strafbarer Versuch anzunehmen"), 548, 865, 960. (A. d. H.)

fehlerhafter Konstruktion. Für die subjektive Theorie hat die Frage von vorne herein keine Bedeutung. Die Untauglichkeit von Mittel oder Objekt stellt die Handlung in keinem Falle frei von Strafe.

§. 63.

Der Anfangspunkt des verbrecherischen Versuches.

I. Zwischen dem ersten Willensbethätigungsakte (gewollter Körperbewegung), womit die Verwirklichung der verbrecherischen Willensbestimmung angetreten wird und andererseits dem letzten Thätigkeitsakte, welcher das verbrecherische Thun abschließt, kann eine ganze Reihe von Zwischenstufen, von Zwischenakten liegen. (Vgl. oben §. 37.) Grundsätzlich ist jeder dieser Akte, auch der von dem Abschlusse der Gesammthätigkeit entfernteste, strafbar, straffähig, er kann gestraft werden, denn er ist Normübertretung, Unrecht (vgl. oben §. 34), und jedes Unrecht ist straffähig. Eine andere Frage ist es, ob ein jeder dieser Akte gestraft werden soll und ob das positive Recht einen jeden derselben strafen will. Nicht jedes Unrecht muß gestraft werden. Moderne Rechtsanschauung (anders frühere Zeiten) erklärt sich übereinstimmend für verschiedene Behandlung, für Bestrafung nur der vorgeschritteneren, für Straflosigkeit der anfänglichen Thätigkeit. Hierauf beruht die Unterscheidung zwischen strafloser Vorbereitung und strafbarer Ausführung (verbrecherischem Versuche). Die Ausführung bezeichnet als Beginn der Strafbarkeit im Anschlusse an das französische Recht namentlich die neuere Gesetzgebung. In Rücksicht auf das Bestimmungsmoment, nach welchem Strafbarkeit und Straflosigkeit sich scheiden sollen, hat man allerdings (zum großen Theile dadurch beirrt, daß man die Straflosigkeit der Vorbereitung als eine prinzipielle auffaßte), u. zw. nicht nur auf Seite der objektiven, sondern auch auf jener der subjektiven Versuchstheorien sich vergebens gemüht. Der Unterschied kann

1. nicht darin gefunden werden, daß die Vorbereitungshandlung kausale Beziehung zu dem Verbrechenserfolge noch nicht, die Ausführungshandlung allerdings beinhalte (Mittermaier, auch Herbst). Solche Beziehung besteht weder dort noch hier. (Vgl. oben §. 61, I., 1.) Ebensowenig läßt sich

2. behaupten, Ausführung sei die Handlung nur dann, wenn dieselbe wenigstens einen Theil des objektiven Thatbestandes des beabsichtigten Verbrechens bilde. (Zachariae, Chop.) Auch einen

solchen Bestandtheil bringt die Versuchshandlung nie hervor. Wenn der Dieb den Geldkasten erbrochen hat, dann hat er, sofern er nicht auch entwendet hat, objektiv nur eine Beschädigung des Kastens (eine Sachbeschädigung), von einem Diebstahle hat er objektiv nichts, auch nicht den geringsten Theil hervorgebracht, die Beziehung zu dem Diebstahle besteht vielmehr nur in der Absicht. Es läßt sich

3. auch nicht sagen, strafbarer Versuch liege nur dann vor, wenn die Thätigkeit so gestaltet sei, daß in ihr selbst der Thatbestand des beabsichtigten Verbrechens sich in erkennbarer Weise äußerlich darstellt (Haelschner). Denn nicht die Abspiegelung des Verbrechensbegriffes in der Handlung, sondern nur die konkrete Beziehung der Handlung kann maßgeben; auch spiegelt sich nicht in jeder verbrecherischen Versuchshandlung (Einschleichen, Einsteigen, der A. gräbt eine Grube, damit der B. in derselben sich todtstürze) das volle Wesen der Absicht. Es läßt sich

4. nicht sagen, die Ausführungshandlung charakterisire sich dadurch, daß sie in kontinuirlichem Zusammenhange (von Mittel und Zweck) mit der Vollbringung gedacht werde (v. Bar). In dem gleichen Zusammenhange kann die entfernteste Vorbereitungshandlung vorgestellt sein. Und auch darin kann

5. der Unterschied nicht liegen, daß der Ausführende seiner Thätigkeit mit definitiv gefaßtem verbrecherischem Entschlusse sich entäußere, während der Vorbereitende den endlichen Entschluß sich noch vorbehalte (v. Buri). Auch hier kann das für die Ausführung als kennzeichnend gesetzte Bestimmungsmoment auch bei solchen Handlungen zutreffen, die sichtbar noch der Vorbereitung zufallen.[1])

II. Gleichwohl wird auf die Grenzbestimmung schlechthin nicht zu verzichten sein. Es wäre auch bedenklich, dieselbe ohne Weiteres in das richterliche Ermessen zu stellen. Der leitende Gesichtspunkt wenigstens ist zu geben. Entscheidend für die Bestrafung ist der verbrecherische Angriff. Derselbe muß begonnen haben, wobei

---

[1]) Der K. H. Nr. 588 hält für die Bestimmung der Grenzscheide zwischen Versuch und Vorbereitungshandlung nur den Umstand für entscheidend, ob trotz des nicht erreichten Zieles die auf dasselbe gerichtete Absicht eine aus dem äußerlichen Vorgange vollkommen erkennbare Darstellung fand. Versuch liegt daher in der Anschaffung eines Mittels zum Verbrechen dann vor, wenn das Mittel seiner Beschaffenheit nach einen anderen als den geplanten verbrecherischen Gebrauch füglich nicht gestattet. S. auch E. Nr. 1104; dagegen Rosenblatt, A. ö. G. Z., 1888, Nr. 11. (A. d. H.)

aber wohl zu beachten, wie der Versuch überhaupt, so auch der Angriff als ein subjektiver aufzufassen ist. Maßgebend ist auch hier die Vorstellung des Handelnden. Der Beginn des Angriffes bezeichnet den Anfangspunkt des verbrecherischen Versuches, er bezeichnet den Punkt, an welchem innerhalb des Versuchsgebietes die Rücksichten für Bestrafung und Nichtbestrafung anderseits sich scheiden. Was vor dem Angriffe liegt, ist straflose Versuchsthätigkeit. Hiermit sind die Begriffe „Vorbereitung" und „Ausführung" zusammenzustimmen, sie beziehen sich auf die Vorbereitung und die Ausführung (auch die Ausübung des österr. St. G. ist hierauf zu beschränken) des verbrecherischen Angriffes. Selbständige Beurtheilung erfordern diejenigen Fälle, in welchen das Gesetz die Vollbringung in die Versuchssphäre, u. zw. hinter den Angriff, also in das Stadium der Vorbereitung zurückschiebt. Hier ist verbrecherischer Versuch nur diejenige Handlung, welche der in dem Gesetze gezeichneten verbrecherischen Thätigkeit angehört, zum mindesten als Beginn derselben sich darstellt. Verbrecherischer Versuch ist sonach in den genannten Fällen nicht möglich wo das Gesetz (wie bei dem Hochverrathe) die gezeichnete verbrecherische Thätigkeit schon in ihrem Beginne als Vollbringung hinstellt.

Eine haarscharfe Grenze freilich ist dem konkreten Falle gegenüber durchgreifend auch hier nicht gezogen. Eine große Zahl von Handlungen wird den Charakter der Vorbereitung, bezw. der Ausführung unverkennbar zeigen. Inmitten aber liegt das Feld der zweifelhaften Fälle. Maßgebend für die Entscheidung sind die Deliktsart und die Umstände des Falles.

III. Besondere Bestimmungen gibt das österr. Gesetz für die durch den Inhalt von Druckschriften begangenen strafbaren Handlungen. Bei diesen beginnt kraft positiver Anordnung (§. 10 St. G.) die Strafbarkeit der Handlung (der verbrecherische Versuch) für den Verfasser, Übersetzer, Herausgeber, Redakteur und Verleger mit der Übergabe des zu vervielfältigenden Werkes zur Drucklegung, für die übrigen Schuldigen mit dem Anfange ihrer Mitwirkung.[1])

[1]) Vgl. Herbst, Hdb., I., S. 98 ff.; v. Liszt, Lehrb. des österr. Preßrechts, 1878, S. 259 f. (S. auch G. v. 27. Mai 1885, Nr. 134 R. G. Bl. (Sprengstoffgesetz), §. 6. A. d. H.)

§. 64.

Arten des verbrecherischen Versuches.

Man unterscheidet:

1. im Hinblicke auf die stufenweise fortschreitende Entwickelung der verbrecherischen Gesammtthätigkeit den näheren und den entfernteren verbrecherischen Versuch, je nachdem die zur Erscheinung stehende verbrecherische Thätigkeit dem Abschlusse (dem Schlußakte) näher oder ferner steht. Die Stufe, auf welcher die Versuchsthätigkeit im Verhältnisse zu dem abschließenden Thätigkeitsakte steht, übt Einfluß auf die Ausmessung der Strafe; je näher das verbrecherische Thun dem Abschlusse steht, desto höher die Strafe (§§. 8, 47 a St. G.). Allein die Abstufungen fließen ohne feste Grenzscheide, besondere Gruppen stellen dieselben nicht her.

2. Auf feste Unterscheidungsmerkmale läßt sich die Eintheilung des verbrecherischen Versuches in den beendigten und den nichtbeendigten Versuch zurückführen. Von objektivem Standpunkte aus allerdings läßt auch hier die Begriffsbestimmung sich nicht geben. Es läßt sich nicht definiren: beendigter Versuch liege vor, wenn der Thäter alles gethan hat, was von seiner Seite aus zur Vollbringung zu thun nöthig war. Hat der Thäter wirklich alles von seiner Seite aus für die Vollbringung Nöthige gethan, dann muß dieselbe eintreten, die Nichtvollbringung (der Versuch) zeigt, daß das Nöthige nicht gethan wurde. Nicht minder unzutreffend ist die von anderer Seite aus gegebene Begriffsbestimmung, welche dahin geht: beendigter Versuch sei vorhanden, wenn alles geschehen sei, was den Umständen nach geschehen konnte, den Erfolg herbeizuführen. Hiernach wäre jeder freiwillig nicht aufgegebene Versuch, auch wenn derselbe über die anfänglichsten Stadien nicht hinausgekommen wäre, beendigter Versuch. Dagegen läßt sich vom subjektiven Standpunkte aus allerdings sagen, der Versuch sei beendigt, sobald der Handelnde alles gethan hat, was er zur Vollbringung zu thun für nöthig hielt, mit anderen Worten: sobald er die sämmtlichen Thätigkeitsakte, deren Vornahme er für nöthig ansah und die er daher sich vorgesetzt hatte, vorgenommen hat. Er erwartet nunmehr den Erfolg ohne weitere Thätigkeit von seiner Seite aus, er will weiter nicht thätig sein und hat daher mit sich selbst abgeschlossen. Die praktische Bedeutung der auseinandergelegten Unterscheidung ist heute, da eine prinzipielle Verschiedenheit in der Behandlung nicht mehr besteht (anders frühere

Zeiten, welche den beendigten Versuch als delictum perfectum der Vollbringung, dem delictum consumatum, in der Bestrafung gleichstellten) eine nur geringe. Im Allgemeinen wird daran festzuhalten sein, daß der beendigte Versuch die höhere relative Strafbarkeit begründet, er repräsentirt bei Ausmessung der Strafe auf der Skala der einzelnen Versuchsthätigkeiten die höchste Strafbarkeit, da in demselben die Versuchsthätigkeit auf der höchsten Stufe, in voller Abgeschlossenheit, sich zeigt. Außerdem tritt der Unterschied zwischen beendigtem und nichtbeendigtem Versuche bei der Frage des Abstehens von der Vollbringung hervor.

3. Als besondere Art des verbrecherischen Versuches wird der sog. qualifizirte Versuch hervorgehoben. Man spricht von demselben, wenn der Fall neben den Merkmalen des Versuches in der einen Richtung zugleich in anderer Richtung (in Rücksicht auf ein anderes Delikt) die Merkmale der Vollbringung trägt. Besonderheiten in der Beurtheilung ergeben sich nicht. Nach allgemeinen Grundsätzen ist zu erkennen, ob Konkurrenz von Versuch und Vollbringung vorliegt oder nicht, und unter der letzteren Voraussetzung, welches Delikt besteht.

§. 65.

Das Abstehen von der Vollbringung und die Abwendung des Erfolges.

I. Die Gesetzgebung eröffnet dem Versuchsthäter die Möglichkeit (und die Doktrin stimmt im Allgemeinen bei), die Versuchshandlung unter bestimmten Voraussetzungen durch entsprechendes Verhalten straflos zu stellen. Derselbe sichert sich Strafloſigkeit:

1. durch Abstehen von der Vollbringung in dem Falle des nichtbeendigten Versuches, d. i. durch Nichtfortführung der noch nicht abgeschlossenen verbrecherischen Thätigkeit (der A. drückt die bereits erhobene Pistole nicht ab);

2. durch Hinderung des Erfolges in dem Falle des beendigten Versuches, also durch eine dem Erfolgseintritte sich entgegensetzende und den Erfolg abwendende Thätigkeit (der A. hat dem B. Gift beigebracht und gibt demselben nunmehr rechtzeitig und erfolgreich ein Gegengift);

in beiden Fällen jedoch nur dann, wenn er durch „äußere Umstände" nicht gehindert, bezw. gezwungen war.

Das Abstehen von der Vollbringung ist unmöglich, wenn die wenngleich für unabgeschlossen erachtete Thätigkeit den zureichenden Grund für die Vollbringung bereits enthält; die Abwendung des Erfolges ist ausgeschlossen, wenn der Erfolg unaufhaltbar ist, oder wenn er unabhängig von der Gegenwirkung des Thäters ausbleibt.

In der früheren deutschen Gesetzgebung bestanden Schwankungen. Einzelne Gesetze berücksichtigten nur den sub 1 angeführten Fall. Das deutsche Reichsstrafgesetzbuch gesteht ausdrücklich in beiden Fällen Straflosigkeit zu. Das geltende österr. Gesetz textirt allgemein. Nach demselben (§. 8 St. G.) ist Voraussetzung der Bestrafung, daß die Vollbringung „nur" wegen Unvermögenheit, wegen Dazwischenkunft eines fremden Hindernisses oder durch Zufall unterblieben ist. Die Textfassung deckt gleichfalls beide Fälle.

II. Prinzipiell ist die in Rede stehende Straflosigkeit nicht zu begründen. Es läßt sich insbesondere nicht von einem in dem Abstehen von der Vollbringung sich vollziehenden Zurücknehmen der verbrecherischen Absicht reden (eine weitverbreitete Meinung). Denn zur Zeit ihrer Bethätigung in der Versuchshandlung war diese Absicht da, das einmal Dageweſene kann nicht getilgt, zurückgenommen werden. (Der Ausdruck „Rücktritt von dem Versuche" ist daher durchaus unpassend.) Und ebensowenig läßt sich sagen, der Versuch sei von vorne herein nur vermöge der Präsumtion, daß der Versuchende die begonnene Thätigkeit fortsetzen und vollenden werde, strafbar (Lammasch). Denn das ist einfach unrichtig, der Versuch ist strafbar, weil der Thäter im Augenblicke der Versuchshandlung seine Thätigkeit bis zu deren Abschlusse weiterführen will. Auch Billigkeit (Schütze) ist der Grund der Straflosigkeit nicht. Dieselbe beruht vielmehr auf praktischen Gründen, unter welchen das Bestreben den Thäter in der Umkehr zu bestärken, jedenfalls die erste Stelle einnimmt.

III. Strafbar macht die Versuchshandlung, Abstehen von der Vollbringung und Abwendung des Erfolges sind Strafaufhebungsgründe. Es geschieht daher gegen das Wesen der Sache, wenn einzelne Gesetzgebungen (die C. C. C., der code pénal, das frühere preuß. St. G. Bl.), wenn insbesondere das österr. G. (§. 8 St. G.) die Bedingungen, unter welchen der verbrecherische Versuch straflos wird, in ihr Gegentheil umkehren und das Widerspiel derselben, die Hinderung der Vollbringung durch äußere Umstände, zur Voraussetzung der Strafbarkeit des Versuches machen. Die Konsequenz ist

die Abhängigkeit der Strafbarkeit von der Feststellung der genannten Umstände. Das deutsche R. St. G. Bl., §. 46, stellt das richtige Verhältnis her.

IV. Der Thäter darf an der Fortführung seiner verbrecherischen Thätigkeit durch äußere Umstände nicht gehindert, zur Abwendung des Erfolges durch solche Umstände nicht gezwungen worden sein. Hierbei ist jedoch nicht ausschließend an physische Hinderung, bezw. an physischen Zwang zu denken. Äußere Überwältigung, d. i. äußere Unüberwindlichkeit des Hindernisses, bezw. des Zwanges ist nicht zu fordern.[1]) Der Thäter ist vielmehr durch die äußeren Umstände auch dann gehindert, bezw. gezwungen, wenn dieselben für sein Wollen bestimmend waren. (Der Dieb stößt auf Widerstand, den er nur durch einen Mord, welchen er scheut, oder unter direkter Gefährdung seiner Person, der er sich nicht aussetzen will, überwinden kann.) Hierbei ist jedoch vorauszusetzen, daß der äußere Umstand allein bestimmend für das Wollen, daß nur er Grund des Wollens war. Damit ist auch der Anforderung speziell des österr. Gesetzes genügt, die Nichtvollbringung führt überall „nur" auf den äußeren Umstand sich zurück. Sobald zu dem Entschlusse auch andere Motive aus dem Inneren des Thäters heraus mitwirkten, so daß auch ihnen ein Antheil an der Nichtvollbringung zuzumessen ist, hört die Strafbarkeit auf. Hier ist dann die weitere Beschaffenheit dieser Motive gleichgiltig, insbesondere ist Reue, moralische Umkehr, nicht erforderlich. Die Feststellung kann im einzelnen Falle schwierig sein. Das ändert jedoch nichts an der Sache.

V. Setzt die Straflosigkeit das gänzliche Aufgeben der verbrecherischen Absicht voraus oder genügt auch das bloße Aufschieben der Ausführung? Ist der Thäter zur Zeit von seinem Unternehmen wirklich abgestanden, wenn auch mit dem Vorbehalte neuerlicher verbrecherischer Thätigkeit für eine gelegenere Zeit, dann tritt Straflosigkeit ein. Das Abstehen wirkt strafaufhebend, der bloße Vorbehalt aber ist strafrechtlich irrelevant.

VI. Selbstverständlich schließt das Aufgeben weiterer verbrecherischer Thätigkeit in jenen Fällen, in welchen das positive Recht auch Versuchshandlungen in den Bereich der Vollbringung herein-

---

[1]) Die falsche Auffassung vertreten mit Bezug auf das österr. St. G. v. Hye, Stg., S. 330 f.; Herbst, Hdb., I., S. 94 f. Vgl. Geyer, Erört., S. 80 ff. (S. dagegen E. des K. H. Nr. 865. A. d. H.)

zieht, die Strafe nicht aus, wenn nach Maßgabe der gesetzlichen Begriffsbestimmung schon Vollbringung vorhanden ist.

VII. Selbstverständlich ist es endlich, daß das Abstehen von der Vollbringung, bezw. die Abwendung des Erfolges volle Strafloſigkeit nur dann herbeiführt, wenn in der Handlung zur Zeit nicht schon ein anderes Delikt liegt, wenn also der Versuch nicht ein qualifizirter war. Hier stellt das schon Verübte für sich ein selbstständiges Verbrechen her. Dieses bleibt unter Strafe.

§. 66.

Die strafrechtliche Behandlung des verbrecherischen Versuches.

Zwei Fragen werfen sich mit Bezug auf die Bestrafung des verbrecherischen Versuches auf:

I. Ist der Versuch ausnahmslos bei allen strafbaren Handlungen zu strafen, bezw. bei welchen? Die Gesetze geben verschiedene Antwort. Das österr. Strafgesetzbuch erklärt den Versuch für strafbar ohne einen Unterschied zu machen, Verbrechen, (im e. S.) Vergehen und Übertretungen werden einander gleichgehalten (§§. 8, 239 St. G.). Das deutsche R. St. G. B. §. 43 straft den Versuch bei Verbrechen; bei Vergehen nur in den Fällen, in welchen das Gesetz dies ausdrücklich bestimmt. Bei Übertretungen wird der Versuch nicht gestraft.

II. In welchem Verhältnisse steht die Versuchsstrafe gegenüber der Strafe der Vollbringung? In der Regel zutreffend ist gelindere Bestrafung des Versuches doch nur bedingungsweise angezeigt. Unter Umständen kann die Strafbarkeit des Versuches jener der Vollbringung vollkommen gleichstehen. Die Gesetzgebung zeigt zwei Systeme. Nach dem einen Systeme wird (einerseits im Anschlusse an römischrechtliche Anschauung, andererseits im Anschlusse an den code pénal) der verbrecherische Versuch mit derselben Strafe bedroht, wie die Vollbringung, d. h. es besteht für beide der gleiche Strafsatz. Doch wird innerhalb des Strafsatzes einer geringeren Bestrafung des Versuches Raum gegeben. Dieses System findet sich in dem österr. Strafgesetzbuche. Nach diesem (§. 8 St. G.) ist in allen Fällen, sofern das Gesetz nicht besondere Ausnahmen macht, jede für ein Verbrechen überhaupt gegebene Bestimmung auch auf den Versuch anzuwenden, und es ist der Versuch unter Anwendung des §. 47 a (geminderte Strafe innerhalb des Strafsatzes) mit derselben Strafe zu ahnden,

welche auf die Vollbringung gesetzt ist. Bei einzelnen Delikten werden dann aber ausnahmsweise für den Versuch ausdrücklich besondere mildere Strafbestimmungen aufgestellt. Das andere System stellt (im Anschlusse an deutschrechtliche Anschauung) den verbrecherischen Versuch grundsätzlich unter einen milderen Strafsatz. Diesem Systeme folgt das deutsche R. St. G. Bl., indem dasselbe (§. 44) ein Herabgehen bis auf ein Viertheil des niedersten Maßes der auf die Vollbringung angedrohten Strafe zuläßt, in den Fällen aber, in welchen auf die Vollbringung eine absolute, nicht theilbare Strafe (Todesstrafe, lebenslängliche Freiheitsstrafe) gesetzt ist, bei dem Versuche bestimmte zeitliche Freiheitsstrafe eintreten läßt.

Nebenstrafen und Folgen, welche mit der Verurtheilung wegen Vollbringung verbunden sind, treten (§. 8 St. G.), auch bei dem verbrecherischen Versuche ein.

VIII. Abschnitt.

Die verbrecherische Theilnahme.

Literatur: Berner, Theilnahme, 1847; v. Bar, Vers. u. Theilnahme, 1859; v. Buri, Theilnahme, 1860; Geyer, Erört., S. 90 ff., und in v. Holtzendorffs Hdb., II., S. 319 ff., IV., S. 139 ff.; Glaser, Kl. Schriften, I., S. 93 ff.; Schütze, Nothw. Theilnahme, 1869; Langenbeck, Theilnahme, 1867; Kitka, Über das Zusammentreffen mehrerer Mitschuldigen bei einem Verbrechen, 1840.

§. 67.

Im Allgemeinen.

I. Der Verbrechenserfolg kann durch einen alleinstehenden Verbrecher herbeigeführt werden. An der Herbeiführung desselben (bezw. bei dem Versuche) kann aber auch eine Mehrheit von Personen verbrecherisch betheiligt oder es kann doch eine solche Betheiligung in Aussicht genommen sein. Hiermit ergibt sich der Begriff der verbrecherischen Theilnahme (concursus plurium delinquentium), in dem Falle hervorgetretener Betheiligung mehrfache Normübertretung von Seiten verschiedener Personen im Hinblicke auf denselben Verbrechenserfolg, und also eine Mehrheit von Delikten (Verbrechen). Verbrecherische Theilnahme setzt begrifflich stets (wenigstens in der Vorstellung des Theilnehmers) das Verbrechen eines Anderen voraus, zu welchem sie sich in Beziehung stellt. Insofern läßt sich

dieselbe auch als, mindestens vorgestellte, Theilnahme am Verbrechen, als ein concursus plurium ad delictum bezeichnen. Der Ausdruck ist in seiner Allgemeinheit allerdings kein prägnanter. Bei einzelnen Verbrechen liegt die wenn auch nicht immer allseitig schuldhafte (daher nicht immer den Gesichtspunkt einer Verbrechermehrheit, einer verbrecherischen Theilnahme im technischen Sinne herstellende) Betheiligung Mehrerer in dem Sonderbegriffe des gegebenen Verbrechens. Man spricht hier von einer nothwendigen oder begriffsmäßigen Theilnahme (concursus necessarius). Die nothwendige Theilnahme kann in gegenseitigem (Zweikampf, Ehebruch, Bigamie, Inzest) oder in einseitigem Zusammenwirken (Aufstand, Aufruhr) hervortreten. Sie wird durch den Sonderbegriff des speziellen Verbrechens bestimmt und ist an dieser Stelle nicht zu erörtern. Die verbrecherische Theilnahme hat jedoch eine weit umfassendere Bedeutung. Dieselbe tritt allgemein und unabhängig von dem Begriffsbestande des besonderen Verbrechens auf, Fälle, welche (sehr unbezeichnend) als freiwillige oder zufällige Theilnahme (concursus facultativus) begriffen werden. Dieselben bilden den Gegenstand der nachstehenden Darstellung.

II. Verbrecherische Theilnahme ist schuldhaftes Mitwirken zu dem Verbrechenserfolge.

1. Begrifflich ist verbrecherische Theilnahme in den beiden Schuldformen, als dolose wie als kulpose Theilnahme möglich. Es ist nicht nur ein doloses Zusammenwirken, sondern eben sowohl ein kulposes Zusammenwirken von verschiedener Seite aus, als auch dolose Betheiligung von der einen und kulpose Betheiligung von der anderen Seite aus denkbar. Dogmatisch hat jedoch die Theilnahme einseitig, ausschließend als dolose Theilnahme sich entwickelt. Die kulpose Theilnahme scheidet aus. Den gleichen Standpunkt nimmt die Gesetzgebung ein (vgl. §. 8 St. G.). Insofern läßt sich sagen: Es gibt nur dolose Theilnahme.

2. Thatsächliche Mitwirksamkeit liegt nur dort vor, wo der Erfolg sich ergeben hat. Verbrecherische Vollbringung setzt sonach auch bei der Theilnahme den Erfolgseintritt voraus. Ist der Erfolg ausgeblieben, dann steht auch der Theilnehmer beim Versuche.

III. Es gibt verschiedene Formen der verbrecherischen Theilnahme. Bei Bestimmung derselben ist von dem Thäter im technischen Sinne (im weiteren Sinne werden auch die Theilnehmer als Thäter bezeichnet) auszugehen. Um denselben gruppiren sich die Theilnehmer als Mitthäter, Gehilfen und Anstifter. Mitthäterschaft, Beihilfe und

Anstiftung sind die drei Formen der verbrecherischen Theilnahme. Zuweilen werden nur Beihilfe und Anstiftung als Theilnahme aufgefaßt und als solche der Thäterschaft (dem Thäter nnd Mitthäter) gegenübergestellt. Eigenthümliche Anordnungen gibt das geltende österr. Strafgesetzbuch (§§. 5, 256). Dasselbe unterscheidet zwischen Mitschuld und Theilnahme. Der ersteren weist es die Anstiftung und bestimmte Formen der Beihilfe zu (den Mitthäter nennt es überhaupt nicht), der letzteren die anderen Formen der Beihilfe, aber auch Handlungen, die nicht mehr unter den Begriff der Theilnahme fallen. (Vgl. unten §. 69, III.) Ältere Anschauung glaubt die für die verschiedenen Theilnahmsarten bestimmenden Kriterien aus dem Kausalitätsverhältnisse abnehmen zu können. Die sachwidrige Unterscheidung von Haupt- und Nebenursachen, wesentlichen und außerwesentlichen, urheberischen und beihelfenden Ursachen (vgl. oben §. 39) führte zu der Unterscheidung von Urhebern (als solche wurden aufgestellt und von einander wieder abgehoben der Thäter, der Mitthäter, der Anstifter und der sog. Hauptgehilfe) und Nichturhebern (den Gehilfen). Bei richtiger Auffassung der Kausalität zeigt diese Art der Bestimmung sich als hinfällig. Wird erkannt, daß jede Theilnahme Mitwirksamkeit für den Erfolg, und andererseits, daß jede Mitwirksamkeit ursachlich und eben darum jeder anderen Mitwirksamkeit in ihrer objektiven Bedeutsamkeit für den Erfolg vollkommen gleich ist, dann erscheinen alle Theilnehmer gleichmäßig als Urheber oder Ursacher; aus der kausalen Bedeutung ihrer Handlungsweise ergeben sich Unterscheidungsmerkmale nicht. Hiermit aber ist objektive Bestimmung überhaupt ausgeschlossen, insbesondere kann dieselbe aus der Beschaffenheit der sog. Haupthandlung (ein sehr unklarer Begriff) in ihrem Gegensatze zu der Nebenhandlung in keiner Weise gegeben werden. (A. M. der größere Theil der Doktrin.) Objektiv kann nur die kausale Bedeutung der Handlung in Frage kommen. Die Unterscheidung ist nur unter Zugrundelegung subjektiver Gesichtspunkte möglich.

IV. Es wurde schon erwähnt, daß verbrecherische Theilnahme nicht nur Beziehung zu der Handlung, sondern Beziehung zu der verbrecherischen Handlung eines Anderen (des Thäters) voraussetzt. Verbrecherische Theilnahme ist daher nicht vorhanden, wo ein verbrechender Thäter nicht besteht, bezw. nicht vorgestellt ist. Sie fehlt nicht nur dann, wenn der Thäter unzurechnungsfähig oder infolge Irrthums schuldlos oder doch nur für Fahrlässigkeit verantwortlich ist, hier ist

der mit Deliktsschuld Mitwirkende selbst Thäter, sondern auch dann, wenn die Handlung des Thäters überhaupt nicht normwidrig ist (Selbstmord, Nothwehr), hier kommt ein Delikt nirgend auf. Dagegen kann verbrecherische Theilnahme allerdings bei vorhandener Strafloſigkeit des (verbrechenden) Thäters bestehen, so wenn der Thäter straflos bleibt, weil er der Strafgewalt entzogen ist, bezw. derselben sich entzogen hat, weil rücksichtlich seiner Person ein Strafaufhebungsgrund vorliegt, oder weil rücksichtlich seiner die Strafverfolgung ausgeschlossen ist. Ja es ist grundsätzlich nicht erforderlich, daß das Delikt des Thäters wirklich begangen wurde.* Der Theilnehmer wird durch seine Handlung unabhängig von der Handlung des Thäters strafbar. (Anders die herrschende Meinung, welche die Theilnahme als Theil am Verbrechen des Thäters ansieht und daher für dieselbe begrifflich die Existenz dieses Verbrechens, mindestens den Versuch, verlangen muß.) Positivrechtliche Anordnung kann jedoch in dieser Beziehung ein Abhängigkeitsverhältnis herstellen, die Strafbarkeit des Theilnehmers dadurch bedingen, daß der Thäter eine strafbare Handlung begangen hat. In der That hat das positive Recht, insbesondere das österr. Gesetzbuch, das letztere allerdings nur theilweise eine solche Abhängigkeit hergestellt. Näheres bei Darstellung der einzelnen Theilnahmsformen.

V. Verbrecherische Theilnahme ist auch durch Unterlassung möglich. Bestimmend sind die allgemeinen Grundsätze über die Begehung durch Unterlassung. (Vgl. oben §. 42.)

VI. Dagegen ist Theilnahme an der Unterlassung, und das gilt sowohl für die Begehung durch Unterlassung, als auch für die reine Unterlassung, nur in der Form der Anstiftung möglich.

VII. Nebeneinanderstehende Bestrafung verschiedener Arten der Theilnahme, die in demselben Falle in derselben Person zusammentreffen, ist ausgeschlossen. Die schwerere Form absorbirt die leichtere.

VIII. Nach geltendem österr. Rechte ist die Theilnahme in allen Formen bei Verbrechen, Vergehen und Übertretungen strafbar (§§. 5, 239 St. G.), nach dem deutschen R. St. G. B. (§. 49) bleibt Beihilfe bei Übertretungen straflos.

§. 68.

Thäterschaft und Mitthäterschaft.

I. Thäter in strittem Sinne (das österr. Gesetz bezeichnet denselben §. 5 St. G. als unmittelbaren Thäter, nennt ihn aber auch Urheber) ist derjenige, welcher mit der Absicht handelt, den Verbrechenserfolg herbeizuführen, in der Art, daß er, indem er handelt, die Herbeiführung desselben auf die eigene verbrecherische Entschließung stellt, also derjenige, welcher entschlossen ist, die Handlung, aus welcher nach seiner Vorstellung der Verbrechenserfolg ohne das weitere Hinzutreten einer anderen aus fremdem verbrecherischen Entschlusse austretenden Handlung sich ergibt, vorzunehmen. So ist beim Morde Thäter, wer Hand anlegt um zu tödten, beim Diebstahle, wer entschlossen ist, die Sache wegzunehmen, bei der Nothzucht, wer entschlossen ist, geschlechtlich zu mißbrauchen. Wo das Gesetz Versuchshandlungen als Vollbringung straft, dort ist Thäter schon derjenige, welcher entschlossen ist, die gesetzlich als Vollbringung gezeichnete Thätigkeit zu vollführen, bezw. den mit ihr verbundenen Erfolg herbeizuführen. So ist beim Raube nach österr. Rechte schon derjenige Thäter, welcher in räuberischer Absicht entschlossen ist, Gewalt zuzufügen, beim Betruge, wer mit entsprechender Absicht entschlossen ist, im entsprechender Weise irrezuführen. Selbstverständlich muß der als solcher allein stehende Thäter, um strafbar zu sein, mindestens eine strafbare Versuchshandlung verübt haben. Wo der Thäter einer anderen Person (eines Unzurechnungfähigen, eines Getäuschten) als des Mittels der Begehung sich bedient, dort begeht er das Verbrechen durch den anderen (vgl. oben §. 38, I., 2), u. zw. als Thäter, woraus sich ergibt, daß jemand Thäter sein kann, wo er in Rücksicht auf das vorliegende Delikt vermöge seiner persönlichen Eigenschaft für sich (wie z. B. ein Weib bei Nothzucht) nicht Thäter zu sein vermag.

II. Es können in demselben Falle mehrere Thäter zusammentreffen. Das österr. Strafgesetzbuch übergeht die Mitthäterschaft, wie schon hervorgehoben wurde, mit Schweigen. Dieselbe liegt indessen in der Natur der Sache und besteht aus dieser hervorgehend auch nach österr. Rechte.[1]) Es ist zu unterscheiden:

1. Besteht zwischen den mehreren Thätern ein geistiger Kontakt nicht, weiß keiner von dem anderen (Mitthäterschaft im weiteren,

[1]) S. E. d. K. H. Nr. 128, 227 u. s. w. (A. d. H.)

uneigentlichen Sinne), dann ist die Verantwortlichkeit derselben eine isolirte. Haftung für Vollbringung liegt nicht nur dann nicht vor, wenn der Erfolg ohne das Eingreifen eigener Mitwirksamkeit lediglich aus der Wirksamkeit der Übrigen sich ergeben hat (hier fehlt es an der ersten Voraussetzung der Haftung für Vollbringung, an der Kausalität), sondern auch dann nicht, wenn der Erfolg zwar unter eigener Mitwirksamkeit, aber zugleich nur unter der Mitwirksamkeit der Anderen sich ergeben hat. Hier ist Kausalität des eigenen Verhaltens für den Erfolg zwar vorhanden, allein der Kausalverlauf hat in einer von der Vorstellung so weit abbiegenden Weise sich entwickelt, daß Verantwortlichkeit für den Erfolgseintritt abgeht. (Vgl. oben §. 49, I., 2.) Für Versuch haftet jeder nach Maßgabe seiner Thätigkeit.

2. Anders wenn Beziehung zwischen der Vorstellung und der Thätigkeit der Theilnehmenden (Mitthäterschaft im engeren und eigentlichen Sinne) vorhanden ist. Hier haftet der Einzelne unter der Voraussetzung eigener Mitwirksamkeit, ohne daß es auf den Umfang oder den Charakter der von demselben entwickelten Thätigkeit des Weiteren ankommt, insbesondere ohne daß eine sog. Ausführungshandlung zu fordern ist, zugleich für die Thätigkeit der Mitthäter, also für Vollbringung auch dann, wenn der Erfolg nur aus seinem Zusammenwirken mit diesen sich ergeben hat. Die Mitthäterschaft kann in vorliegendem Falle eine einseitige sein, dann nämlich, wenn nur auf der einen Seite die Vorstellung von dem Mitwirken der Anderen besteht; sie ist eine gegenseitige, wenn die Vorstellung zusammentreffenden Mitwirkens eine gegenseitige ist. In keinem Falle ist für den Begriff der Mitthäterschaft vorhergehende Verabredung (Komplott) wesentlich.

§. 69.

Die Beihilfe.

I. Die Abgrenzung der Beihilfe von der Mitthäterschaft hat von jeher Schwierigkeiten bereitet und ist bis heute eine schwankende. Die objektiven Theorieen wurden bereits oben (§. 67, III.) zurückgewiesen. Allein auch vom subjektiven Standpunkte aus kam man auf Abwege. Es läßt sich nicht sagen, der Thäter verfolge die eigene, der Gehilfe eine fremde Absicht, ebensowenig der Thäter handle im eigenen, der Gehilfe in fremdem Interesse. Auch der Gehilfe verfolgt die eigene Absicht und wird in seinem Interesse thätig, andererseits

kann gerade derjenige, der scheinbar ausgesprochen in fremdem Interesse, zu fremden Zwecken thätig wird (man denke an den Banditen), Thäter sein. Die Begriffe sind dahin festzustellen: der Thäter stellt den Eintritt des Verbrechenserfolges, bezw. die im Hinblicke auf die gesetzliche Bestimmung des Verbrechens die verbrecherische Thätigkeit abschließende Handlung (vgl. oben §. 68, I.) auf die eigene Entschließung, er beabsichtigt den Verbrechenserfolg herbeizuführen, er setzt sich vor, die abschließende Handlung vorzunehmen; der Gehilfe beabsichtigt nicht, den Verbrechenserfolg herbeizuführen, er setzt sich die Vollbringungshandlung nicht vor, er stellt dieselben auf einen fremden Entschluß (auf denjenigen des Thäters), u. zw. ohne diesen fremden Entschluß hervorrufen zu wollen. Er will lediglich bestimmte Voraussetzungen für den Erfolgseintritt, bezw. die Vollbringungshandlung herstellen (darauf allein richtet sich seine Absicht) und überläßt die Ergänzung dieser Voraussetzungen der Entschließung des Thäters. Es ist daher einerlei, ob der Gehilfe an dem Erfolgseintritte selbst ein Interesse hat, ob derselbe ihm gleichgiltig ist, oder ob er ihn vielleicht sogar lieber vermieden sehen mochte (ungenau in dieser Beziehung Glaser, Kl. Schriften, S. 107 ff.); allein entscheidend ist die in der Vorstellung und in dem Wollen des Gehilfen bestehende Abhängigkeit der Vollbringung von dem Wollen des Thäters. (Vgl. v. Buri und namentlich Haelschner.) Insofern läßt sich sagen, der Gehilfe beabsichtige den Thäter zu unterstützen, ihm zu helfen. Selbstverständlich darf die Handlungsweise des Gehilfen dem Gehilfendolus nicht widersprechen. Der Gehilfe darf mithin keine Handlung vornehmen, von welcher er annehmen muß, daß sie den unentschlossenen Thäter zum verbrecherischen Entschlusse bestimmt, und ebensowenig eine solche, von welcher er annehmen muß, daß sie ohne weitere verbrecherische Thätigkeit den Erfolg herbeiführt, bezw. vermöge gesetzlicher Begriffsbestimmung des Verbrechens die Vollbringung herstellt.

II. Man unterscheidet verschiedene Arten der Beihilfe:

1. Verfehlt ist die Unterscheidung zwischen wesentlicher und außerwesentlicher Beihilfe, auf welcher die Unterscheidung des sog. Haupt- und des Nebengehilfen beruht. Beihilfe ist Mitwirksamkeit, d. i. Kausalität, und was kausal ist, ist für das Verursachte wesentlich. Sohin gibt es keine außerwesentliche Beihilfe.

2. Die Beihilfe kann eine vorangehende oder eine gleichzeitige sein.

3. Je nachdem die dem Thäter geleistete Unterstützung als psychische Einwirkung oder als äußerer Beistand sich darstellt (Rath oder That), unterscheidet man zwischen psychischer oder intellektueller und physischer Beihilfe. Äußere Beihilfe braucht dem Thäter nicht bekannt zu sein, wo sie es ist, wird sie nicht selten zugleich psychische Beihilfe sein. Einfluß auf die strafrechtliche Würdigung hat die Unterscheidung als solche nicht.

III. Das österr. Gesetz (§. 5 St. G.) erklärt als strafbar einen jeden, der zur Ausübung der Übelthat auf was immer für eine Art (die Aufzählung „durch absichtliche Herbeischaffung der Mittel, Hintanhaltung der Hindernisse" ist eine nur exemplikative) Vorschub gegeben, Hilfe geleistet, zu ihrer sicheren Vollstreckung beigetragen hat, Arten der Beihilfe, welche das Gesetz (mit der Anstiftung) unter dem Ausdrucke „Mitschuld" zusammenfaßt. An die Seite der Mitschuld stellt sodann das Gesetz die „Theilnahme im engeren Sinne". Als solche bezeichnet es nicht nur die dem Thäter in voraus gegebene Zusicherung der Hilfeleistung nach der That, ein Vorgang, der sofern er nicht der Anstiftung zufällt (vgl. unten §. 70, I.), regelmäßig unter den Gesichtspunkt psychischer Beihilfe zu subsummiren sein wird, nach der bestimmten Anordnung des österr. Gesetzes aber jedenfalls schlechthin strafbar ist, sondern auch die in voraus mit dem Thäter getroffene Verständigung über einen Antheil an Gewinn oder Vortheil, eine Bestimmung, die in dieser Allgemeinheit weit über den Begriff der Theilnahme hinausgreift. Auch die vorläufige Verständigung über Antheil am Gewinne oder Vortheile kann psychische Beihilfe begründen, sie begründet dieselbe aber sehr häufig nicht.

IV. Ist Beihilfe (wie jede Theilnahme) Mitwirksamkeit für den Verbrechenserfolg, bezw. für den nach Bestimmung des Gesetzes die Vollbringung auf Seiten des Thäters charakterisirenden Zustand, so folgt, daß Beihilfe lediglich versucht ist nicht nur wenn der Verbrechenserfolg, bezw. der gedachte Zustand nicht bewirkt ist, sondern auch dann, wenn derselbe von Seiten des Thäters bewirkt wurde, aber ohne die thatsächliche Mitwirksamkeit der entfalteten Thätigkeit des Gehilfen. Der Thäter hätte beispielsweise die ihm von einem Anderen verschaffte Brechstange nicht benützt, weil er sie nicht benöthigte. Doch kann, die Erfolgsbewirkung vorausgesetzt, die versuchte physische Beihilfe vollbrachte psychische Beihilfe sein.[1])

[1]) S. E. d. K. H. Nr. 279. (A. d. H.)

V. Während nun aber der Versuch der Beihilfe unabhängig von der Handlung des Thäters grundsätzlich strafbar (straffähig) ist, sobald die Handlung des Gehilfen vorliegt, knüpft das positive Recht die Strafbarkeit desselben insoferne an die Handlung des Thäters, als es die versuchte Beihilfe (man spricht hier gewöhnlich von Beihilfe zum Versuche) nur dann straft, wenn der Thäter eine die Vorbereitung überschreitende Versuchshandlung begangen und die Beihilfe hierbei wirklich eingegriffen hat. Das österr. Recht spricht das zwar expressis verbis nicht aus, es muß aber aus dem Ineinandergreifen seiner Bestimmungen, insbesondere daraus abgenommen werden, daß das Gesetz für die Anstiftung (§. 9 St. G.) das Gegentheil ausdrücklich bestimmen zu sollen findet. (Ausnahmen im §. 107 St. G., vgl. auch §. 118 St. G.) Auch hier kann versuchte aber straflose physische als versuchte und strafbare psychische Beihilfe sich darstellen.[1])

VI. Ungeachtet der solcherweise hergestellten abhängigen Beziehung der Beihilfe zu der Handlung des Thäters beruht das Verschulden und die Strafbarkeit des Gehilfen dennoch auf der eigenen Handlung. Stellt sich der Thäter durch Abstehen von der Vollbringung, bezw. durch Abwendung des Erfolges straflos, so erstreckt sich diese Strafloſigkeit nicht zugleich auf den Gehilfen. Dagegen kann der Gehilfe seine versuchte Beihilfe selbst straflos halten, wenn er nach entwickelter Thätigkeit die Mitwirksamkeit derselben für den Erfolg ausschließt.

VII. Dem Gehilfen geleistete Beihilfe, sofern sie den Charakter der Mitwirksamkeit für den Erfolg aufzeigt, ist mittelbare Beihilfe. Der Helfershelfer ist mittelbar Helfer.

VIII. Fallen das durch den Thäter Verübte und das von dem Gehilfen als zu verübend Vorgestellte auseinander (begeht der Thäter ein anderes Verbrechen, als von dem Gehilfen vorgestellt wurde, oder dasselbe in schwererer Form), so ist der letztere wegen Mangel des Dolus, soweit die Divergenz reicht, nicht verantwortlich. Der Gehilfe haftet nicht für den Exzeß des Thäters.

---

[1]) Glaser, Gerichtssaal, 1880.

§. 70.

Die Anstiftung.

I. Wie der Gehilfe, so stellt auch der Anstifter (der Ausdruck „intellektueller Urheber" wird besser vermieden, da intellektueller Urheber auch der nicht angestiftete Thäter ist) den Verbrechenserfolg auf einen fremden verbrecherischen, den thäterischen Entschluß. Hierdurch unterscheiden sich beide von dem Thäter (bezw. Mitthäter). Während aber der Gehilfe den Erfolg dem Entschlusse des Thäters, den er als einen selbständig entstandenen hinnimmt, anheimgibt, sich demselben unterordnet, richten sich Wille und Handlung des Anstifters gerade auf die Hervorbringung dieses Entschlusses. Hierdurch unterscheidet sich der Anstifter von dem Gehilfen.

II. Die Anstiftung hat die Verursachung (das Wort ist in striktem Sinne*) zu nehmen) des verbrecherischen Entschlusses des Thäters und mittels desselben des Verbrechenserfolges zum Gegenstande. Hieraus ergeben sich die nachstehenden Konsequenzen:

1. Der Anstifter will den Entschluß des Thäters und durch diesen den Verbrechenserfolg zur Existenz bringen. Ob sein Interesse an dem Erfolge ein selbständiges ist, ob es dem Interesse des Thäters widerstreitet, oder ob es eben in dem Interesse des Thäters wurzelt, ist unentscheidend. (A. M. v. Buri u. A.) Hiernach bestimmt sich insbesondere die Strafbarkeit des sog. agent provocateur. Derselbe ist nur dann Anstifter nicht, wenn die Absicht nicht auf die Herbeiführung des Verbrechenserfolges durch den Thäter gerichtet war.[1])

2. Ursachlich ist die Mitwirksamkeit. Auch für die Anstiftung genügt daher die Mitwirksamkeit für die Werdung des Entschlusses des Thäters. Genug, daß die anstiftende Thätigkeit mitwirkender Faktor ist. Nicht zu fordern ist, daß sie allein und ausschließend, ohne jede Mitwirkung anderer Faktoren, diesen Entschluß herstellt. Eine jede Mitwirksamkeit reicht zu. Nicht nothwendig ist somit, daß der verbrecherische Gedanke von dem Anstifter ausgegangen, dem Angestifteten gegeben worden ist. Bestärkung des Schwankenden in seinem Entschlusse, sofern die Absicht dahin geht, diesen Entschluß zum Durchbruche zu bringen, ist Anstiftung, nicht psychische Beihilfe. Auch das österr. Gesetz (§. 5 St. G.) spricht nicht nur von der Einleitung, sondern auch von der vorsätzlichen Veranlassung der

*) S. Glaser, Kl. Schriften, S. 93 ff. (A. d. H.)

Übelthat, worunter jede Mitwirksamkeit für den Entschluß des Thäters begriffen ist. Das d. R. St. G. B. (§. 48) bezeichnet als Anstifter denjenigen, der einen Anderen vorsätzlich zur Verübung der von demselben begangenen strafbaren Handlung bestimmt hat.

3. Art und Beschaffenheit des Anstiftungsmittels ist gleichgiltig, sofern nur das Verbrecherische des Entschlusses, bezw. der Deliktsdolus auf Seiten des Thäters nicht ausgeschlossen wird (in welchem Falle vielmehr Thäterschaft des Bestimmenden vorliegt, vgl. oben §. 67, IV.). Unter der gegebenen Voraussetzung kann insbesondere auch Drohung oder Täuschung Mittel der Anstiftung sein. Das österr. Gesetz hebt als Anstiftungsmittel hervor: „Befehl, Anrathen, Unterricht, Lob". (§. 5 St. G.) Die Aufzählung ist jedoch keine erschöpfende und daher eine überflüssige.

III. Für den Gesichtspunkt der Vollbringung ist auch bei der Anstiftung die Bewirkung des Verbrechenserfolges, bezw. die Vollbringung durch den Thäter maßgebend. Der Anstifter steht daher auf dem Standpunkte des Versuches, solange Vollbringung auf Seiten des Thäters nicht vorliegt, es sei, daß die Anstiftung selbst mißlang, weil der Anzustiftende sich nicht bestimmen ließ, oder weil er ohne dem zur That entschlossen war (alias facturus), oder daß der Angestiftete zur That überhaupt nicht oder doch über den Versuch nicht hinausgelangte.

IV. In Rücksicht auf die Bestrafung erfolgloser Anstiftung gehen die Gesetzgebungen auseinander. Das geltende österr. Recht straft die erfolglose Anstiftung ohne Rücksicht auf das Verhalten des Thäters unbedingt und allgemein, also nicht nur dann, wenn dieselbe zur strafbaren Handlung (zum strafbaren Versuche) des angestifteten Thäters führte, sondern laut ausdrücklicher Bestimmung des Gesetzes (§. 9 St. G.) als versuchte Verleitung zum Verbrechen auch in allen Fällen, in welchen dieselbe zum Verbrechen des Thäters nicht führte, also nicht nur dann, wenn die Anstiftung als solche zwar gelang, aber ein Verbrechen des Angestifteten nicht zur Folge hatte, sondern auch in den Fällen der mißlungenen Anstiftung ohne Unterschied. Das d. R. St. G. B. erklärt die versuchte Verleitung nur bei bestimmten Verbrechen ausdrücklich für strafbar, im übrigen soll die Bestrafung derselben ausgeschlossen sein. – vlm 49, a.

V. Das Abstehen des Thäters von der Vollbringung, bezw. die Abwendung des Verbrechenserfolges durch denselben stellt den Anstifter von Strafe ebensowenig frei, wie den Gehilfen. (Vgl. oben

§. 69, VI.) Doch kann auch der Anstifter durch eigenes Verhalten sich Strafloſigkeit sichern, zwar nicht durch einfachen (wirkungsloſen) Widerruf, wohl aber durch Paralyſirung der von ihm ausgegangenen Einwirkung auf den Angeſtifteten, durch Verhinderung der verbrecheriſchen Thätigkeit des letzteren (im Beginne oder in ihrem Fortſchreiten), ſoweit er hierdurch der Vollbringung zuvorzukommen vermag durch Abwendung des Verbrechenserfolges.

VI. Anſtiftung des Anſtifters iſt mittelbare Anſtiftung des Thäters, Anſtiftung zur Beihilfe, ſowie Beihilfe zur Anſtiftung ſind Beihilfe. Von mehreren Mitanſtiftern iſt jeder Anſtifter, wobei zu bemerken iſt, daß die Mitanſtiftung nach denſelben Grundſätzen wie die Mitthäterſchaft (vgl. oben §. 68, II.) zu beurtheilen iſt.

VII. Auch der Anſtifter iſt, wie jeder andere, nur für ſein Verſchulden verantwortlich. Er iſt ſonach für den Exzeß des Angeſtifteten nicht verantwortlich. Es muß jedoch eine wirkliche Ausſchreitung des Angeſtifteten vorliegen, die dem Dolus des Anſtifters in der That völlig fremd iſt, wenn die Haftung desſelben ausgeſchloſſen ſein ſoll. Irrungen und Ungeſchicklichkeiten des Angeſtifteten (der Fall Roſe und Roſahl) kann der Anſtifter nicht abweiſen, er muß dieſelben vertreten.

VIII. Die Anſtiftung richtet ſich auf eine individuell beſtimmte That. Sie ſetzt ſonach ſpezialiſirte Abſicht und derſelben entſprechende Einwirkung auf den zu Beſtimmenden voraus. Allgemeine Aufforderungen fallen nicht unter den Geſichtspunkt der Anſtiftung, können aber für ſich unter Strafe geſtellt ſein. (Vgl. §. 305 St. G.)

§. 71.

Die ſtrafrechtliche Behandlung der Theilnehmer.

I. Der Theilnehmer begeht dasjenige Verbrechen, welches durch den Erfolg, auf welchen ſeine Mitwirkſamkeit ſich bezieht, ſich charakteriſirt. Da nun die Wirkſamkeit aller Theilnehmer auf denſelben Verbrechenserfolg ſich bezieht, werden dieſelben ſämmtlich des gleichen Verbrechens ſchuldig. Dies ſpricht das öſterr. Geſetz (§. 5 St. G.; rückſichtlich der durch den Inhalt von Druckſchriften begangenen ſtrafbaren Handlungen überdies §. 7 St. G., §. 28 Preßgeſetz) ausdrücklich aus, indem es ſämmtliche Mitwirkende (Mitſchuldige und Theilnehmer im e. S.) „des" Verbrechens ſchuldig erklärt. Hieraus ergibt ſich die ſehr wichtige Folge, daß (von durch das

Gesetz gemachten Ausnahmen abgesehen) alle für ein Verbrechen gegebenen Bestimmungen auf alle Formen der Theilnahme Anwendung finden. Der Schwere nach stehen die verschiedenen Arten der Theilnahme allerdings auf verschiedener Stufe.

II. Anstifter und Thäter stehen grundsätzlich auf derselben Stufe der Strafbarkeit. Absicht und äußeres Verhalten beider richtet sich gleichmäßig auf die Herbeiführung des Verbrechenserfolges. Bei der Strafzumessung kann der konkrete Fall, wie selbstverständlich, dessen ungeachtet weitausgreifende Verschiedenheiten ergeben. (§. 44 e St. G., Verführung zum Verbrechen wird §. 44 d, §. 263 f St. G. selbständig als Erschwerungsgrund hingestellt.) Dagegen ist der Gehilfe bei richtiger Anschauung grundsätzlich minder strafbar als der Thäter und der Anstifter. Derselbe beabsichtigt nicht, den Verbrechenserfolg herbeizuführen, er überläßt die Herbeiführung dem selbstständigen Entschlusse des Thäters und dem entspricht sein Verhalten. Hierauf beruht seine geringere Strafwürdigkeit. Dieselbe ist indessen nicht überall genügend veranschlagt. Die Gesetzgebung zeigt ähnlich wie in Rücksicht auf die Bestrafung des Versuches, so auch in Rücksicht auf die Bestrafung der Beihilfe zwei Standpunkte. Von dem einen dieser Standpunkte aus werden (auch hier unter dem Einflusse des römischen, bezw. des französischen Rechtes) Beihilfe und Thäterschaft wenigstens prinzipiell einander gleichgehalten. So verfährt namentlich das geltende österr. Recht, das Beihilfe und Thäterschaft mit demselben Strafsatze ansieht und die erstere (§§. 44 e, 263 k St. G.) lediglich als Strafminderungsgrund eintreten läßt. Von dem anderen Standpunkte aus wird (wie bei dem Versuche so auch hier im Anschlusse an das deutsche gemeine Recht) prinzipiell die geringere Strafbarkeit der Beihilfe anerkannt. Auf diesen Standpunkt hat das deutsche R. St. G. B. sich gestellt, das (§. 49) seine Bestimmungen über die Bestrafung des Versuches auch bei der Beihilfe zur Anwendung bringt.

§. 72.

Rückwirkung persönlicher Verhältnisse der Mitwirkenden auf die übrigen Betheiligten.

I. Der Verbrechensbegriff bestimmt sich im Hinblicke auf die Thäterschaft. Für begriffsbestimmende (begriffswesentliche, konstitutive) Merkmale, sofern dieselben in persönlichen Eigenschaften oder Ver-

hältnissen bestehen, mit anderen Worten: für solche Merkmale, welche den Begriff des Sonderverbrechens (Verbrechen im weiteren Sinne) und sohin den Bestand der Strafbarkeit bedingen (Verwandtschaft in auf- und absteigender Linie bei dem Verbrechen der Blutschande, Beamteneigenschaft bei den Amtsverbrechen), entscheidet die Qualifikation des Thäters, nicht diejenige des theilnehmenden Nichtthäters. Das Verbrechen ist, u. zw. für alle Betheiligten vorhanden, wenn das betreffende Merkmal auf Seiten des Thäters hervortritt. Nur unter dieser Voraussetzung ist der bewirkte Zustand der das Verbrechen charakterisirende Erfolg, an dessen Herbeiführung sich dann allerdings Personen, bei welchen die entscheidende persönliche Beziehung nicht zutrifft, als Nichtthäter (Anstifter, Gehilfen) betheiligen können. Der Verbrechenserfolg fehlt, das Verbrechen liegt auf keiner Seite vor, wenn das fragliche Merkmal bei dem betheiligten Nichtthäter, nicht aber bei dem Thäter vorhanden ist. Hievon macht das österr. Gesetz eine Ausnahme bei den Amtsverbrechen. Verleitung des Beamten zum Amtsverbrechen speziell durch Geschenke ist nicht Anstiftung zu dem betreffenden Amtsverbrechen, sondern delictum sui generis, Bestimmung des Beamten zur pflichtmäßigen Ausübung des Amtes ist unter allen Umständen strafloſe Handlung (§§. 105, 311 St. G. gegenüber den §§. 101, 104 St. G.). Wie die konstitutiven müssen persönliche, die Strafbarkeit modifizirende Umstände angesehen werden, sofern die Bedeutung derselben nicht in der Subjektivität des Betroffenen haftet, sondern das Sachliche des Verhältnisses erfaßt. Bei dem Thäter vorhanden wirken sie auf die übrigen Betheiligten; bei dem Anstifter oder Gehilfen vorhanden sind sie wirkungslos. Eine Abweichung bildet auch hier die (unzutreffende) Bestimmung des österr. Gesetzes (§. 177 St. G. mit Bezug auf §. 176, II. b und c St. G.), durch welche die in Dienstboten- und denselben gleichkommenden Diebstählen liegende Qualifikation auf den Thäter eingeschränkt wird.

II. Anderer Beurtheilung unterliegen persönliche Umstände, deren strafrechtliche Bedeutung in der That nur in der Individualität desjenigen, in dessen Person sie eintreten, beruht. Dieselben äußern Wirksamkeit nur rücksichtlich desjenigen, bei dem sie vorliegen. Es gehören hierher nicht nur die Strafaufhebungs-, die die Strafverfolgung behindernden und die subjektiven die Strafbarkeit ausschließenden Gründe (daher die Bestimmung des 2. Absatzes des §. 5 St. G., inwiefern scheinbare Nichtthäterschaft als Thäterschaft

hervortritt, vgl. oben §. 67, IV.), sondern auch sonstige die Strafbarkeit beeinflußende Umstände, sofern sie eben rein persönlicher Natur sind. Man denke an die mildere Bestrafung der Mutter beim Kindesmorde, an Rückfall, Gewohnheitsmäßigkeit (in dieser Beziehung trifft §. 177 St. G. zu) u. s. w. Richtige Auffassung muß insbesondere auch die Verwandtentödtung unter diesen Gesichtspunkt stellen. In dem österr. Gesetzbuche findet indessen die Verwandtentödtung eine verschiedene (anomale) Behandlung. Verwandten-, bezw. Gattenmord liegt nach demselben (§. 137 St. G.), u. zw. für alle Mitwirkenden vor, wenn die Mordthat am Aszendenten oder Deszendenten oder an dem Ehegatten eines der Mitwirkenden verübt worden ist, während (nach Bestimmung des §. 142 St. G.) bei dem Todtschlage die Verwandtschaft die That nur dann qualifizirt, wenn dieselbe bei dem Thäter, nicht wenn sie bei einem betheiligten Nichtthäter vorhanden ist.

§. 73.

Komplott und Bande.

I. Komplott ist die verabredete Vereinigung Mehrerer zur Begehung eines oder mehrerer einzeln bestimmter Verbrechen. Die ältere Theorie hat demselben in mißverstandener Weise eine Bedeutung beigelegt, die ihm nicht zukommt. Heute hat der Komplottbegriff (mit Recht) sein Ansehen verloren, die alten Komplotttheorieen sind überwunden. Die Verabredung als solche stellt (abgesehen von besonderer gesetzlicher Bestimmung, vgl. §§. 58, 65 c St. G., §. 5 des G. v. 27. Mai 1885, Sprengstoffgesetz) Strafbarkeit nicht her. Die Komplottanten können nach Maßgabe ihrer Betheiligung als Thäter (Mitthäter), Gehilfen, Anstifter schuldig sein (was in jedem Falle rücksichtlich jedes Einzelnen zu untersuchen und festzustellen ist); außerdem sind sie straflos.

II. Ebensowenig hat der Begriff der Bande selbständige strafrechtliche Bedeutung.[1]) Bande ist die zur gemeinschaftlichen Verübung mehrerer im Einzelnen noch unbestimmter Verbrechen geschlossene Verbindung. Auch das Mitglied der Bande ist nur insoweit strafbar, als es an dem einzelnen bestimmten Verbrechen in bestimmter Form sich betheiligt hat. Allerdings aber kann die bandenmäßige Verübung

[1]) Ausnahme hievon §. 5 des Sprengstoffgesetzes. (A. d. H.)

und insbesondere hervorragende Stellung des Betreffenden in der Bande oder bei einem bestimmten Komplotte (das österr. Gesetz nennt wiederholt den Rädelsführer) erschwerend sein.

§. 74.

Die Begünstigung.

Begünstigung im technischen Sinne des Strafrechtes tritt in zweifacher Richtung auf:

1. als auf die Befestigung des durch das Verbrechen eines Anderen herbeigeführten Zustandes, auf die Sicherung seiner Wirkungen sich richtende Wirksamkeit (sog. sachliche Begünstigung);

2. als auf die Sicherung des Verbrechers vor Strafverfolgung oder Strafvollstreckung sich richtende Wirksamkeit (sog. persönliche Begünstigung).

In keiner ihrer Formen ist die Begünstigung Mitwirksamkeit für den Verbrechenserfolg, zu welchem sie in Beziehung tritt, hierdurch ist sie scharf von der Theilnahme geschieden, daher auch nicht (wie die Theilnahme) das durch diesen Verbrechenserfolg charakterisirte, sondern (unter Voraussetzung selbständiger Strafdrohung) selbstständiges Verbrechen (delictum sui generis).

Dem entspricht auch das positive Recht, wenigstens das moderne Recht; nicht minder das geltende österr. Strafgesetzbuch, welch' letzteres (§§. 5, 239 St. G.) die ohne vorläufiges Einverständnis erfolgende Hilfeleistung nach verübtem Verbrechen (so bezeichnet es die Begünstigung) unter bestimmter Abhebung derselben von der Theilnahme und unter Verweisung auf den speziellen Theil des Gesetzbuches als besonderes Verbrechen erklärt.

Bestraft wird nach österr. Rechte die Begünstigung als Vorschubleistung (§§. 214, 217, 220, 307 St. G.) und, das jedoch nur bei bestimmten Delikten (Diebstahl und Veruntreuung §§. 185, 464 St. G., Raub §. 196 St. G.) als Theilnehmung. Die Darstellung gehört in den besonderen Theil.

IX. Abschnitt.

Einheit und Mehrheit des Verbrechens.

Literatur: Merkel in v. Holtzendorffs Hdb., II., S. 573 ff., IV., S. 221 ff.; v. Buri, Beilageheft zum Gerichtssaal, 1879, dazu Hiller, Gerichtssaal, 1880, und Grünhut, B. 13, S. 126; Schütze, Zeitschrift für ges. Strfrw., III., und dazu v. Schwarze, Gerichtssaal, 1883.

I.

Verbrechenseinheit.

§. 75.

Die natürliche Einheit des Verbrechens und die kombinirten Verbrechenseinheiten.

I. Das Verbrechen ist schuldhaftes und strafbedrohtes normwidriges Verhalten. Ist nur eine Rechtsnorm (bezw. ein jedoch nur in seiner Gesammtheit, nicht in der Übertretung der Einzelnormen unter Strafe gestellter, Normenkomplex) u. zw. nur einmal übertreten, dann steht der Fall in klarer Einfachheit. Es liegt natürliche Einheit des Verbrechens vor.

II. In bestimmten Fällen stellt jedoch das Recht durch die Verbindung mehrerer schon an sich strafbedrohter Normübertretungen (also durch die Verbindung mehrerer Verbrechen) kombinirte Verbrechenseinheiten her. Die zusammengelegten Verbrechen werden in ihrer Verbindung zu einem Verbrechen.

Es gehört hierher:

1. Das fortdauernde Verbrechen, bei welchem das Recht die Aufrechthaltung, bezw. das Bestehenlassen des durch das Verbrechen herbeigeführten Zustandes, also das der abgeschlossenen Begehung nachfolgende kontinuirliche Verhalten, der Sache nach eine in jedem Augenblicke sich erneuernde Normübertretung und daher eine Häufung strafbarer Normübertretungen, zur Einheit der Begehung (des Verbrechens) zusammenfaßt. (Dauernde Gefangenhaltung, Zurückhaltung der Entführten u. s. w.)[1] Wohl zu unterscheiden hievon sind die

[1] So auch E. d. K. H. Nr. 1157: Eine Fortdauer des Deliktes läßt sich nur in jenen Fällen behaupten, in denen durch die strafbare Handlung ein dem Strafgesetze widersprechender Zustand geschaffen und die strafbare Handlung jeden Augenblick durch das Beharren in diesem Zustande erneuert wird. Wesentlich verschieden davon ist die Fortwirkung einer schon vollendeten strafbaren Handlung. (A. d. H.)

Fälle, in welchen (wie beim Diebstahle, bei der Doppelehe) der fortdauernde Bestand des verbrecherisch herbeigeführten Zustandes in dem Begriffe des Sonderverbrechens liegt, Fälle des sog. Zustandsverbrechens.[1])

2. Ähnlich verhält es sich bei dem fortgesetzten Verbrechen.[2]) Auch hier wird eine Mehrheit von strafbaren Normübertretungen zur Einheit zusammengeschlossen. Es handelt sich hier jedoch (hierin liegt der Unterschied von dem fortdauernden Verbrechen) um eine Reihe verschiedener verbrecherischer, u. zw. demselben Deliktsbegriffe entsprechender Thätigkeiten. (Mißhandlung durch mehrere Schläge, Beleidigung durch mehrere Schimpfworte, mehrere ehebrecherische Beischlafsakte, mehrere unzüchtige Betastungen u. s. w.) Begriffsmäßige Bestimmung des fortgesetzten Verbrechens ist allerdings, eben weil begriffsmäßig mehrere Delikte vorliegen, nicht möglich. Diesbetreffende Versuche mußten mißglücken. Dasselbe läßt sich insbesondere weder auf die Einheit des Entschlusses zurückführen (jedem der einzelnen Akte kann ein eigener Entschluß zu Grunde liegen), noch auf die Einheit des Objektes (fortgesetzter Diebstahl ist an verschiedenen Gegenständen möglich), noch auf die Einheit des Erfolges (jeder einzelne Akt hat seinen eigenen Erfolg). Bestimmend kann nur sein (falsch wäre es, das fortgesetzte Verbrechen auch in diesem Sinne negiren zu wollen), daß nicht nur die verschiedenen einzelnen Handlungen, weil durch die Umstände, namentlich durch die Zeit zusammengehalten, sondern auch durch das Gesammtergebnis derselben[3]) als juristische Einheit angesehen werden können.

Fortdauerndes und fortgesetztes Verbrechen sind als einheitliches Verbrechen zu behandeln, nicht nur in Rücksicht auf die Anwendung der Strafe (Fortdauer oder Fortsetzung des Verbrechens sind erschwerend, rücksichtlich des letzteren §. 263 a St. G.), sondern in allen

[1]) Unrichtig E. d. K. H. Nr. 302: Zweifache Ehe. (A. d. H.)

[2]) Krug, Vom s. g. fortgesetzten Delikt, 1857; v. Schwarze, Die Lehre v. fortgesetzten Verbrechen, 1857; v. Woringen, Über den Begriff des fortgesetzten Verbrechens, 1857; John, Fortgesetztes Verbrechen und Verbrechenskonkurrenz, 1860; Merkel, Zur Lehre v. fortgesetzten Verbrechen, 1862. (A. d. H.)

[3]) Mißhandlung derselben Person an verschiedenen Tagen, wiederholter durch Tage oder Wochen getrennter ehebrecherischer Beischlaf ist bei richtiger Auffassung ebensowenig fortgesetztes Verbrechen, wie wenngleich in nächstem Zusammenhange stehende Unzucht mit verschiedenen Personen, Entwendung von Gegenständen verschiedener Eigenthümer.

Richtungen, in Rücksicht auf Ort und Zeit der Begehung (der letzte Zeitpunkt, bezw. der letzte Akt entscheidet), in Rücksicht auf Qualifikation (die Qualifikation des einzelnen Aktes qualifizirt das ganze Delikt), in Rücksicht auf die Verjährung (dieselbe beginnt erst von dem Zeitpunkte der Aufhebung des verbrecherischen Zustandes, bezw. von dem Zeitpunkte der Begehung der letzten der einzelnen Handlungen).

Nicht unter den Gesichtspunkt des fortgesetzten Verbrechens fällt die eigenthümliche, zunächst nur für den Diebstahl (§. 173 St. G.) gegebene, allein auf alle Fälle, in welchen eine bestimmte Qualifikation von der Höhe des Betrages, bezw. Werthes abhängig gemacht wird, auszudehnende Bestimmung des österr. Rechtes, nach welcher in Ansehung der fraglichen Qualifikation die in mehrfachen, wenn auch in den verschiedensten Richtungen weit auseinanderliegenden Angriffen betroffenen Beträge (Werthe) zusammenzurechnen sind. Zwar werden auch hier die verschiedenen einzubeziehenden Handlungen zum Ganzen zusammengelegt, aber nur rücksichtlich der zur Erwägung stehenden Qualifikation und also mit Bezug auf die Strafe. Im Übrigen sind sie als selbständige und verschiedene Verbrechen anzusehen und zu beurtheilen.

3. Ineinanderbeziehung verschiedener Verbrechen zeigt endlich das zusammengesetzte Verbrechen, welches entsteht, indem das Recht die Übertretungen mehrerer verschiedenartiger Normen, von denen jede einzelne für sich mit Strafe bedroht ist, in einem Verbrechensbegriffe vereinigt (Raub §. 190 St. G., zusammengesetzt aus Vergewaltigung der Person — Erpressung — und Diebstahl; Raubmord §. 135 b St. G., u. s. w.). Zahlreicher sind die Fälle, in welchen bestimmte strafbar herbeigeführte Zustände zwar nicht in den Begriff eines anderen Verbrechens einbezogen, wohl aber, wenn sie sich mit demselben verbinden, für die Feststellung eines höheren Strafsatzes verwendet werden. Dieselben gehen in dem Verbrechen, zu welchem sie hinzutreten, auf. (Beispiele: Körperverletzung, bezw. nicht beabsichtigte Tödtung als Folgen der Nothzucht §. 126 St. G., Verleumdung im Amte §. 210 c St. G.)

4. Keine Verbrechenseinheiten bilden dagegen das gewerbs-, das geschäfts- und das gewohnheitsmäßige Verbrechen.[1]) (Mit Unrecht

[1]) Dochow, Zur Lehre v. gewerbs- und gewohnheitsmäßigen Verbrechen, 1871; v. Lilienthal, Beiträge zur Lehre v. Kollektivdelikt, 1879; Wahlberg, Ges. Schr., I., S. 136. (A. d. H.)

werden sie als solche unter der Bezeichnung „Kollektivdelikt" hingestellt.) Die Gewerbsmäßigkeit kennzeichnet sich durch die Absicht, sich durch öftere Begehung eine dauernde oder auch nur zeitliche Quelle des Einkommens zu erschließen (Unzucht als Gewerbe §§. 509, 510 St. G., unbefugte Ausübung der Arzneikunst als Gewerbe §. 343 St. G., gewerbsmäßiger Wilddiebstahl §. 174 g St. G.), während für die Geschäftsmäßigkeit die Absicht regelmäßig wiederkehrender Begehung ausreicht (geschäftsmäßige Kuppelei §. 512 b St. G.), und die Gewohnheitsmäßigkeit (Gewohnheitsdiebstahl §§. 176, I., 179 St. G., gewohnheitsmäßiges Betrügen §. 203 St. G., Raufen §. 412 St. G., Trinken §. 524 St. G.) ohne anderes auf eingewurzelte Neigung, auf den Hang zu Handlungen der in Rede stehenden Art sich zurückführt. Gewohnheit setzt allerdings stattgehabte öftere Begehung (nicht nothwendig stattgehabte mehrfache Bestrafung und ebensowenig mehrfache zur Zeit zu strafende Begehung) voraus; im Übrigen ist für den Charakter (Gewerbs-Geschäftsmäßigkeit) der bezeichneten Verbrechen nicht erforderlich, daß mehrfache thatsächliche Begehung vorliegt, der einzelne Fall kann denselben ausprägen.

II.

Verbrechensmehrheit.

§. 76.

Die Verbrechenskonkurrenz.

I. Ein Zusammenfluß oder ein Zusammentreffen von Verbrechen, Verbrechenskonkurrenz (concursus delictorum) liegt vor, wenn von derselben Person mehrere zur Einheit nicht zusammengezogene (vgl. oben §. 75, II.) Verbrechen begangen worden sind, bevor eines derselben zur Aburtheilung gelangte. Unwesentlich für den Begriff der Konkurrenz ist die Gleichzeitigkeit der Untersuchung und Aburtheilung der mehreren Verbrechen. Das österr. Strafgesetzbuch §§. 34, 267 St. G.) stellt im Anschlusse an ältere Anschauung das Erfordernis allerdings auf. Dasselbe vermochte sich jedoch auch innerhalb der österr. Gesetzgebung nicht zu halten. Die Strafprozeßordnung (§. 265 St. P. O.) dehnt die Bestimmungen über Konkurrenz ausdrücklich auch auf die Fälle aus, in welchen der Angeklagte, gegen welchen ein Strafurtheil bereits ergangen ist, einer

anderen vor der Fällung jenes Urtheiles begangenen strafbaren Handlung schuldig befunden wird. Hiermit ist die schiefe Anordnung des Strafgesetzbuches durchbrochen. Dagegen schließt die Aburtheilung die Konkurrenz aller nach erfolgtem Strafurtheile begangenen mit den vor Fällung desselben begangenen Verbrechen aus.

II. Verbrechenskonkurrenz setzt eine Mehrheit von Verbrechen, also eine Mehrheit von strafbaren Normübertretungen (die Richtung auf mehrere Rechtsgüter), entweder die Übertretung mehrerer Normen oder die mehrmalige Übertretung derselben Norm, die sowohl dann vorliegt, wenn dieselbe Norm wiederholt an demselben, als auch wenn sie, sei es auch gleichzeitig, an verschiedenen Objekten gebrochen worden ist, voraus, und ist wohl zu unterscheiden von den Fällen, in welchen dasselbe Verbrechen unter mehrere Gesetze (unter den gesetzlichen Begriff mehrerer Verbrechen) subsumirt werden kann, in welchen Fällen eine bloße Gesetzeskonkurrenz vorliegt und die Frage nur dahin gehen kann, welches der verschiedenen Gesetze auf das eine Verbrechen anzuwenden sei, eine Frage, deren Lösung allerdings mit Schwierigkeiten verbunden sein kann. Für Gesetzeskonkurrenz gelten die folgenden Sätze: Anzuwenden ist dasjenige Gesetz, welches dem Falle die erschöpfendste Rücksicht trägt, es hat daher das spezieller bestimmende Gesetz immer den Vorzug vor dem allgemeinen, das qualifizirte oder privilegirte Delikt vor dem einfachen u. s. w.; ist hiernach die Entscheidung nicht möglich, dann behauptet das strengere Gesetz den Platz. (A. M. Schütze, der, Lehrb., S. 194, und a. a. O., das „in dubio mitius“ eintreten lassen will.)

III. Die Verbrechensmehrheit kann durch mehrere Handlungen oder durch eine Handlung hergestellt werden. Hiernach ist die Konkurrenz eine mehrthätige, sukzessive oder eine einthätige, simultane (sehr unpassend bezeichnet man die erstere als reale oder materiale, die letztere als formale oder ideale Konkurrenz). Verbrechenshandlung (Handlung im weiteren Sinne, vgl. oben §. 37) ist der Inbegriff der auf die Herbeiführung des Verbrechenserfolges gerichteten Thätigkeiten. Einheit der Verbrechenshandlung und mithin einthätige Konkurrenz ist somit nicht nur dann vorhanden, wenn nur ein Akt (eine Körperbewegung) vorliegt, sondern auch dann, wenn die den einzelnen Verbrechen entsprechenden Erfolge auf mehrere ineinandergreifende Akte sich zurückführen, sofern sie nur schließlich aus einem und demselben Akte (derselben Körperbewegung) hervorgehen (unrichtig ist es, in den Fällen der einthätigen Konkurrenz die Einheit der Handlung,

und unrichtig ist es, wie neuerdings namentlich v. Liszt thut, in denselben wegen der Einheit der Handlung die Verbrechensmehrheit zu negiren); während Mehrheit der Verbrechenshandlung und daher mehrthätige Konkurrenz nur dort vorliegt, wo getrennt aus mehreren Akten mehrere Verbrechenserfolge sich ergeben haben, bezw. sich ergeben sollten.

IV. Je nach der Gleichartigkeit oder Ungleichartigkeit der konkurrirenden Verbrechen ist das Zusammentreffen ein gleichartiges (homogenes) oder ungleichartiges (heterogenes). Die gleichartige mehrthätige Konkurrenz ist Wiederholung des Verbrechens, die ungleichartige mehrthätige Konkurrenz wird Verbrechensanhäufung genannt. Selbstverständlich ist in den Fällen, in welchen nach dem Gesetze die in mehreren verbrecherischen Angriffen hervortretenden Beträge oder Werthe zusammengerechnet werden (vgl. oben §. 75, II., 2), abermalige Veranschlagung unter dem Gesichtspunkte der Wiederholung unzulässig. Nicht nur in dem Falle der gleichartigen einthätigen Konkurrenz (ein Wort beleidigt, ein Schuß verletzt mehrere Personen) sind mehrere Erfolge, bezw. mehrere Kausalitäten vorhanden, sondern (irrig die gemeine Meinung und insb. v. Buri, a. a. O., der hier nur eine Kausalität sieht und infolge die Konkurrenz ausschließt) auch in dem Falle der ungleichartigen einthätigen Konkurrenz.[1]) Liegt mehrfache Normübertretung, die Richtung auf mehrere rechtswidrige Erfolge wirklich vor, dann läßt sich (auch hier geht v. Buri fehl) der Umstand, daß ein Moment, das zu dem Begriffsbestande der verschiedenen Verbrechen gehört, nur einmal vorkommt, der Deliktsmehrheit nicht entgegenhalten.[2])

§. 77.

Die strafrechtliche Behandlung der Verbrechenskonkurrenz.

I. In Rücksicht auf die strafrechtliche Würdigung der Verbrechenskonkurrenz sind vier Systeme zur Ausbildung gekommen:

1. Das Kumulations- oder Strafhäufungssystem postulirt unverkürztes Neben- bezw. Nacheinander der auf die zusammentreffenden

[1]) Der Vater nothzüchtigt die Tochter, Nothzucht in einthätiger Konkurrenz mit Blutschande, Erfolge: Verletzung der Geschlechtlichkeit der Geschändeten, Störung des Familienbandes; der Bruder konkumbirt mit der verheirateten Schwester, Inzest in einthätiger Konkurrenz mit Ehebruch, Erfolge: Verletzung des Familien- und Verletzung des Ehebandes.

[2]) Daß der Beischlaf sowohl für den Begriff der Nothzucht, wie für jenen der Blutschande wesentlich war, hindert die Konkurrenz der in einem Beischlafsakte sich vereinigenden Delikte nicht.

Verbrechen gesetzten Einzelstrafen. Quot delicta, tot poenae. Dem gegenüber bringt

2. das Absorptions- oder Strafaufzehrungssystem gerade den gegentheiligen Grundsatz zum Ausdrucke. Dasselbe läßt die schwerste Strafe die auf die übrigen Verbrechen, die nur innerhalb des Strafrahmens in Anschlag kommen, gesetzten Strafen verschlingen. Poena major absorbet minorem.

Die offenbare Unangemessenheit des Absorptionssystemes, welches den konkurrirenden geringeren Straffällen durchaus ungenügende Rücksicht trägt, dieselben nach Umständen vollständig frei läßt, und andererseits die in der der strengen Konsequenz allerdings entsprechenden rücksichtslosen Strafhäufung liegenden Unzukömmlichkeiten führten zu vermittelnden Systemen. Man beharrt entweder

3. auf der Kumulirung, läßt jedoch Ermäßigung der gehäuften Strafe eintreten, System der Kürzung der Häufungsstrafe, oder man setzt

4. lediglich die Strafe des schwersten Verbrechens ein, läßt aber die Strafschärfung zu. Poena major cum exasperatione, Strafschärfungssystem.

Die Gesetzgebung hat bald das eine, bald das andere der genannten Systeme, bald mehrere derselben nebeneinander aufgenommen, nicht nur nach Maßgabe der verschiedenen zusammentreffenden Strafmittel, sondern auch (dies gilt insbesondere von der neueren Gesetzgebung) in Rücksicht auf den Unterschied von mehrthätiger und einthätiger Konkurrenz. Die letztere wird, gegen die Natur der Sache, milder angesehen, als die erstere. (Ob der A. mehrere Personen im getrennten Nacheinander, ob er dieselben in einem Zuge, mit einem Akte, getödtet hat, ob der B. die ihm fremde C. nothzüchtigt und daneben mit seiner Tochter D. Beischlaf pflegt, oder ob Nothzucht und Blutschande in demselben Akte beisammenliegen, ändert an der Strafbarkeit der zur Erscheinung kommenden Verbrechen nichts.)

II. Das geltende österr. Strafgesetzbuch steht, wenigstens im allgemeinen, in Ansehung der mehrthätigen wie in Ansehung der einthätigen Konkurrenz auf dem Boden des Absorptionssystems. Nach demselben ist, u. zw. sowohl bei dem Zusammentreffen von Verbrechen (im e. S.) mit Verbrechen, wie auch bei dem Zusammentreffen von Verbrechen mit Vergehen oder Übertretungen und bei dem Zusammentreffen von Vergehen mit Übertretungen oder von Vergehen oder Übertretungen untereinander (§§. 34, 35, 267 St. G.) der Straf-

fällige nach dem schärferen Strafgesetze, jedoch mit Bedacht auf die übrigen zu bestrafen, der vorgeschriebene Bedacht auf die konkurrirenden geringeren Straffälle wird aber von dem Gesetze (§§. 44 a, b, 263 b, 1 St. G.) lediglich auf die Bemessung der Strafe innerhalb des anzuwendenden, dem schwersten Falle entsprechenden Strafsatzes, der nicht überschritten werden darf, bezogen. Für die Schärfe der Strafe ist die Strafart[1]) und bei gleicher Strafart das Strafmaß bestimmend.

Strafhäufung verordnet das Gesetz (§§. 35, 267 St. G.) dagegen bei Geldstrafen, bei der Strafe des Verfalls von Waaren, Feilschaften oder Geräthen, bei jener des Verlustes von Rechten und Befugnissen, gleichviel ob diese Strafen in dem allgemeinen Strafgesetzbuche oder in Nebengesetzen angedroht sind, und rücksichtlich der (an die Stelle der §§. 28, 29, 251, 252 des Strafgesetzbuchs getretenen) Bestimmungen der §§. 35 bis 39 des Preßgesetzes. (Kautionsverfall, Verbot der weiteren Verbreitung der für strafbar erklärten Druckschrift, Vernichtung derselben, Zerstörung der zu deren Vervielfältigung geeigneten Zurichtung, des Satzes, der Platten, Formen, Steine u. dgl.) Die genannten Strafen und Bestimmungen kommen in Anwendung, wenn dieselben auch nur bei einer der zusammentreffenden strafbaren Handlungen zutreffen.

§. 78.

Der Rückfall.

Rückfall im weitesten Sinne ist die Begehung eines Verbrechens nach erfolgter Verurtheilung wegen eines anderen Verbrechens, im engeren Sinne die Begehung eines Verbrechens nach gänzlicher oder partieller Verbüßung oder Erlassung der wegen eines früheren Verbrechens auferlegten Strafe. In beiden Richtungen wird dann der Begriff des Weiteren auf die neuerliche Verübung gleichartiger, oder in noch engerer Begrenzung auf die neuerliche Verübung gleicher Verbrechen eingeschränkt.

Der Rückfall erhöht die Strafbarkeit der That.

Das österr. Strafgesetzbuch erklärt (§§. 44 c, 263 b St. G.) den Rückfall in der Bedeutung als neuerliche Verübung eines Verbrechens (Verbrechen im w. S.) nach erfolgter Bestrafung wegen

[1]) E. des K. H. Nr. 604. (A. d. H.)

eines gleichen Verbrechens allgemein als Straferschwerungsumstand, in bestimmten Fällen führt derselbe Qualifikation der That, bezw. einen höheren Strafsatz herbei (so beim Diebstahle, §. 176, II., a St. G. und in zahlreichen Fällen bei den Übertretungen).

Besondere Bestimmungen über die Behandlung rückfälliger, wegen Verbrechen aus Gewinnsucht verurtheilter Sträflinge gibt der Justizministerialerlaß vom 2. Dezember 1872 Z. 14527.

Rückfallsverjährung (nach Ablauf einer bestimmten Zeit tritt der Rückfall außer Berücksichtigung) kennt das geltende Strafgesetzbuch nicht, wohl aber der zitirte Justizministerialerlaß.

III. Abtheilung.

Die Strafe.

I. Abschnitt.

Strafe und Strafmittel.

Literatur: Wahlberg, Krim. u. nationalökonom. Gesichtspunkte, u. in v. Holtzendorffs Hdb., II., S. 429.

I.

Die Strafe.

§. 79.

Begriffsbegrenzung.

I. Begriff und allgemeine Bedeutung der staatlichen Strafe haben sich bereits ergeben. (Vgl. oben die Einleitung, I., B.) Dieselben mußten an die Spitze des Lehrbuches gesetzt werden. Der Begriff bedarf jedoch näherer Abgrenzung. Diese hat hier ihre Stelle.

Strafrecht ist Güter-Interessenschutz, die Strafe das Schutzmittel. Als solches ist sie das dem Verbrecher im Rückschlage gegen das Verbrechen von dem Staate innerhalb der öffentlichen Rechtsordnung durch das Gericht zu dem Zwecke auferlegte Übel, um künftige Übertretungen der in Rücksicht auf die unverbrochene Erhaltung der Güter des Rechtes aufgestellten Normen zu hindern, und solcherweise durch Abhaltung vom Verbrechen die Rechtsgüterwelt zu sichern.

II. Die Strafwaffe liegt in der Hand des Staates, Strafe wird verhängt von staatswegen innerhalb der öffentlichen Rechtsordnung durch das Gericht. Keine Strafen sind daher

1. alle strafähnlichen nichtstaatlichen Erscheinungen, Maßregelung in Haus, Schule, Verein u. s. w. Es übt aber

2. der Staat selbst innerhalb beschränkter Kreise ein Disziplinarstrafrecht. Auch die Disziplinarstrafe ist Strafe im engeren Sinne nicht. Ebensowenig sind dies

3. alle administrativen Maßnahmen, die von den Verwaltungsorganen verfügt werden. Hierher gehören die von der Gewerbsbehörde verfügte Entziehung des Gewerbes (§§. 30, 268 St. G., §. 3 b Preßgesetz), die Auflösung eines Vereines (§§. 20, 24 des Gesetzes über das Vereinsrecht v. 15. November 1867, Z. 143 R. G. Bl. u. s. w.).

III. Der Strafschutz charakterisirt sich als Abhaltung von künftigen Verbrechen durch Androhung und Zufügung des Strafübels. Hierdurch stellt sich die Strafe

1. in schneidigen Gegensatz zu dem Schadensersatze. Die Strafe kann weder als Ersatz (Welcker), noch kann der Ersatz als Strafe betrachtet werden (Heinze, Merkel). Der Gegensatz tritt in den verschiedensten Richtungen hervor (vgl. hier die vorzüglichen Ausführungen Bindings, Normen, I., S. 157 ff.), der Grundwesenheit nach steht er dahin: die Strafe ist ihrer Natur gemäß Prävention, Zufügung eines Übels, der Ersatz das gerade Umgekehrte, Ausgleichung eines Übels, Wiedergutmachung. Unter den letzteren Gesichtspunkt fällt aber allerdings eine jede Genugthuung für den Verletzten, namentlich die in der neueren Gesetzgebung wieder aufkommende Geldbuße, die auf Kosten des Verurtheilten erfolgende Veröffentlichung des Straferkenntnisses (§. 39 Preßgesetz), soweit sie im Interesse des Verletzten erfolgt (vgl. unten §. 90). Auch Abbitte, Ehrenerklärung, Widerruf würden hierher zu zählen sein, wenn dieselben im heutigen Rechte noch anerkannt wären. Die Strafe hebt sich aber des Weiteren ab

2. von den sog. Prozeßstrafen, welche lediglich auf die Erhaltung der Ordnung im Prozesse hinausgehen.

IV. Die Strafe ist Reaktion gegen den Verbrecher, sie prävenirt, kämpft gegen das Verbrechen an, indem sie gegen denjenigen, der verbricht, zurückschlägt. Des Strafcharakters ermangeln sonach

1. alle Maßnahmen, die nicht in der Reaktion gegen das Verbrechen wurzeln, welche vielmehr die Erzwingung eines bestimmten konkreten Verhaltens (Zeugniszwang, Exekutivstrafen), oder die Verhinderung eines solchen (konkrete Sicherungsmaßregeln) bezielen, nicht minder

2. alle Maßnahmen und Folgen, welche von dem Verbrecher sich loslösen, indem sie entweder (wie bei sog. objektivem Erkenntnisse, bezw. im objektiven Verfahren §§. 492, 493 St. P. O.) unabhängig von der Verfolgung und Verurtheilung einer bestimmten Person ausgesprochen werden, oder Gegenstände erfassen, die dem Verurtheilten nicht gehören. Unter diesen Gesichtspunkt fallen das von dem Richter erkannte Verbot der Verbreitung der Druckschrift, die richterlich ausgesprochene Vernichtung derselben, die erkannte Zerstörung der zur Vervielfältigung geeigneten Vorbereitung, des Satzes, der Platten, Formen (§§. 36, 37 Preßgesetz), der Kautionsverfall (§§. 34, 35 Preßgesetz,[1]) nicht minder aber beispielsweise auch der Verfall von Thieren uud thierischen Rohprodukten nach Maßgabe der Thierseuchengesetze (§. 46 des Ges. v. 29. Februar 1880 Z. 35 R. G. Bl., §. 38 des Ges. von demselben Tage Z. 37 R. G. Bl.) u. s. w. Man glaubte hier von objektiven Strafen reden zu dürfen.[2]) Die Auffassung widerstreitet jedoch der Wesenheit der Strafe.

II.

Die Strafmittel.

A.

Allgemeines.

§. 80.

Grundsätze.

I. Was als Übel empfunden wird, kann Strafmittel sein. Demnach bietet sich dem Strafzwange eine Reihe von Angriffspunkten, die verschiedenen Beziehungen des Individuums, welche Werth für

[1]) Vgl. v. Hye, Stfg., I., S. 429; Herbst, Hdb., I., S. 128.
Der Verfall der Kaution tritt auch dann ein, wenn dem Eigenthümer derselben kein Verschulden zur Last fällt, im übrigen ist er freilich der Strafe nachgebildet und ist er derselben zum Verwechseln ähnlich.

[2]) Vgl. v. Liszt, Lehrb. des österr. Preßrechtes, S. 281 ff.

dasselbe haben und durch deren Beeinträchtigung es getroffen werden kann: Leben und Leib, Freiheit, Bürgerstellung und Ehre, Vermögen. Richtige Auswahl und richtige Gestaltung der Strafmittel gehören zu den wesentlichsten Aufgaben der Gesetzgebung. Rohe Auffassung greift blind zu, erst höheren Stufen der Entwickelung erschließt sich die Bedeutung der Frage. In dem Strafensysteme vor allem spiegeln sich Charakter und Kulturstand, Geist, Sittung und Reife des Volkes und der Zeit.

Entsprechende Erfassung der Strafe und ihrer Zwecke ergibt die nachstehenden Anforderungen an die Beschaffenheit der Strafmittel:

1. Die Strafe muß ein ernstliches und empfindliches Übel sein. Dieser Satz muß, soll der Strafe Wesenheit und Wirksamkeit erhalten werden, als oberster Grundsatz an die Spitze gestellt werden.[1]) Dem muß das Strafmittel entsprechen. Exemplarität der Strafe. Der Satz bedarf jedoch des Rückhaltes. Der Verbrecher soll

2. nicht mehr leiden, als schlechterdings nöthig ist. Dies fordert die Menschlichkeit und die Achtung der Persönlichkeit in der bürgerlichen Gesellschaft. Der Aufwand von Strafübeln soll daher ein thunlichst geringer sein. Jedes Strafmittel ist verwerflich, wo ein minder tiefschneidendes ausreicht. Die Strafe soll

3. den sittlichen Zustand des Sträflings nicht herabdrücken, sie soll denselben vielmehr wo möglich heben. Die Besserung kann der Strafe nicht Grund und Ton geben, derselben darf jedoch der Raum nicht verlegt werden. Die Strafe soll

4. dem Volkskörper gegenüber nicht abstumpfend und entsittlichend wirken. Grausame Strafen, Peinigung, öffentliche Schaustellung der Strafvollstreckung führen beides herbei. Das Strafmittel soll

5. um dem Strafzwecke angepaßt werden zu können, abstufbar, und es soll

6. den übrigen Strafmitteln gegenüber abschätzbar sein. Kommensurabilität der Strafmittel. Die Wirkungen der Strafe sollen

7. thunlichst auf die Person des Verbrechers beschränkt bleiben, und sie sollen

---

[1]) Mit Recht wird derselbe eben in unserer Zeit der übergreifenden modernen Besserungstendenz gegenüber mit Nachdruck hervorgehoben, allerdings nicht überall unter dem zutreffenden Gesichtspunkte, Sontag, und zum Theil unter weitaus ungehöriger Überspannung, Mittelstaedt.

8. bei den verschiedenen Personen, bei welchen das Strafmittel zur Anwendung kommt, möglichst gleichmäßig, bezw. möglichst wenig ungleichmäßig auftreten. Endlich soll

9. das Strafmittel nach Möglichkeit die Wiederherstellung des vor der Bestrafung bestandenen Zustandes zulassen.

II. Das heutige Recht hat die Leibesstrafen, die ehemals neben der Todesstrafe den ersten Platz einnahmen, ausgestoßen, u. zw. nicht nur die verstümmelnden, sondern auch die auf Schmerzzufügung und körperliches Unbehagen allein gerichteten, insbesondere die körperliche Züchtigung in Gestalt der Prügelstrafe, den hauptsächlichsten Repräsentanten der schmerzzufügenden Körperstrafen. (Den neuester Zeit sich erhebenden Vorschlägen auf allerdings eng begrenzte Wiedereinführung der Prügelstrafe ist mit der höchsten Reserve zu begegnen.) In dem österr. Strafgesetzbuche haben Reste der Leibesstrafe auch nach Abschaffung der Ketten- und Prügelstrafe sich erhalten. (Vgl. unten §. 86, II., 1, 2.)

Beibehalten ist auch heute die Todesstrafe, es bestehen Vermögens- und Ehrenstrafen, den Mittel- und Schwerpunkt aller neueren Strafensysteme aber bildet die Freiheitsstrafe.

Bei Darstellung des Strafensystemes ist der Unterschied von Haupt- und Nebenstrafen zu Grunde zu legen. Hauptstrafen sind die selbständig und für sich allein anwendbaren Strafmittel, die Nebenstrafen (Verschärfungen §§. 19, 253) können nicht selbständig für sich allein, sondern nur in Verbindung mit einer Hauptstrafe (als Zusatz derselben) verhängt werden.

B.

Die Hauptstrafen.

§. 81.

Die Todesstrafe.

I. Seit Beccaria (1764) wird der Kampf gegen die Todesstrafe geführt. Von prinzipiellem Standpunkte, sowie von dem Standpunkte der Zweckmäßigkeit aus wurde dieselbe angegriffen und, wenigstens als Strafe für die schwersten Verbrechen, vertheidigt.[1]) In der That

[1]) Die Literatur über die Todesstrafe ist eine äußerst reiche. Vgl. dieselbe bei H. Meyer, Lehrb., S. 400.

wurde sie fort und fort zurückgedrängt, die Zahl der todeswürdigen Verbrechen wurde fort und fort verringert. Beseitigt wurde dieselbe in Toskana (1786) und durch Kaiser Josef II. in Österreich (1787), daselbst aber schon nach kurzer Zeit (1795) wieder eingeführt. (Vgl. oben die Einleitung §. 11, III. und IV.) Auch die im J. 1848 beschlossenen deutschen Grundrechte erklärten die Todesstrafe für beseitigt. Infolge von einer Reihe von deutschen Staaten abgeschafft, wurde sie auch hier von den meisten derselben bald wieder hergestellt und auch von dem deutschen Reichsstrafgesetzbuche aufgenommen. Heute besteht dieselbe nicht in der Provinz Toskana, in San Marino, in Holland, Portugal, Rumänien und in einzelnen der vereinigten Staaten Nord-Amerikas. In der Schweiz wurde sie (1864) bundesrechtlich aufgehoben, später (1879) aber mit Ausnahme der politischen Delikte wieder freigegeben. Einzelne Kantone haben derselben seither neuerdings Raum gegeben. Auch dort, wo sie besteht, nimmt sie gegenwärtig eine durchaus exeptionelle Stellung im Strafensysteme ein.

II. Prinzipiell kann die rechtliche Zulässigkeit der Todesstrafe nur von dem Grunde einer befangenen und verkehrten Rechtsanschauung bestritten werden. Kann das gemeine Wesen dieselbe als Schutzmittel gegen das Verbrecherthum nach Lage der gesellschaftlichen Zustände bestimmten Verbrechensformen gegenüber oder unter bestimmten besonderen Voraussetzungen (man denke an das Kriegs-, das Standrecht, an das Seerecht im Falle von Meutereien) nicht missen, dann liegt die Rechtmäßigkeit der Anwendung in der Unentbehrlichkeit. Wie sehr menschliches Gefühl gegen das blutige Strafmittel sich sträubt, wie sehr es im übrigen rationellen Anforderungen widerstreitet (es ist starr und unbiegsam, es entbehrt jeder Abschätzbarkeit mit anderen Strafmitteln, es läßt auch nicht annäherungsweise Ausgleichung des Justizmordes zu), unter Voraussetzung seiner allerdings traurigen Nothwendigkeit ist es unabweisbar. Selbstverständlich ist in Rücksicht auf die Prüfung des Bedürfnisses der Verhängung äußerste Gewissenhaftigkeit und Enthaltsamkeit zu fordern. Eben hiermit aber dürfte in Ansehung der europäischen Kulturstaaten für das ordentliche Verfahren die Forderung der Abschaffung der Todesstrafe ausgesprochen sein.

III. Jedenfalls gibt das österr. Strafgesetzbuch der Todesstrafe eine zu weite Ausdehnung. Dieselbe ist gesetzt:

1. auf Hochverrath, wenn derselbe gegen die Person des Kaisers oder die Ausübung seiner Regierungsrechte gerichtet ist, sowie gegen

die Urheber, Anstifter, Rädelsführer und unmittelbar Mitwirkenden bei anderen hochverrätherischen Unternehmungen (§. 59, a, b St. G.);

2. auf die boshafte Beschädigung fremden Eigenthumes, wenn dieselbe den Tod eines Menschen zur Folge hatte und dies von dem Thäter vorhergesehen werden konnte (§. 86 St. G.);

3. unter derselben Voraussetzung auf boshafte Handlungen oder Unterlassungen unter besonders gefährlichen Verhältnissen (§. 88 St. G.);

4. auf mörderische Vollbringung für Thäter, Besteller und unmittelbar Mitwirkende (§. 136 St. G.), eine Bestimmung, die bei dem Umstande, als nach österr. Rechte der Begriff „Mord" jede absichtliche Tödtung, auch die im Affekte erfolgte, umfaßt, offensichtlich weit übergreift;

5. auf räuberischen Todtschlag für alle, welche zur Tödtung mitgewirkt haben (§. 141 St. G.);

6. auf Brandlegung, sofern das Feuer ausgebrochen ist und dadurch ein Mensch, da es von dem Brandleger vorhergesehen werden konnte, getödtet wurde, oder wenn der Brand durch besondere auf Verheerung gerichtete Zusammenrottung bewirkt worden ist (§. 167 a St. G.);

7. wenn vorsätzlich durch Anwendung von Sprengstoffen als Sprengmittel Gefahr für das Eigenthum, die Gesundheit oder das Leben eines Andern herbeigeführt wird und dadurch der Tod eines Menschen verursacht wurde, welchen Erfolg der Thäter voraussehen konnte (§. 4 des Sprengstoffgesetzes).

Das deutsche R. St. G. B. beschränkt die Todesstrafe auf den vollbrachten Mord (§. 211), auf Mord und Mordversuch an dem Kaiser, dem eigenen Landesherrn und dem Landesherrn des Aufenthaltstaates (§. 80) und auf den oben unter 7 angeführten Fall.

IV. Weiter erstreckt sich die Todesstrafe im Falle des Standrechtes. Dieselbe erfaßt Aufruhr, Mord, Raub, Brandlegung und boshafte Beschädigung fremden Eigenthums ohne Anderes (§§. 429, 430, 432, 433, 442 St. P. O.) und die Vergehen gegen die Pestanstalten (§. 12 des Patentes vom 21. Mai 1805, Z. 731 J. G. S.).

Endlich unterliegen die Verbrechen der Ausspähung oder anderer Einverständnisse mit dem Feinde (§. 67 St. G.), der unbefugten Werbung (§. 92 St. G.) und der Verleitung eines Soldaten zur Verletzung militärischer Dienstpflicht und der Hilfeleistung zu militärischen Verbrechen (§. 222 St. G.), sofern sie (nach dem Gesetze v.

20. Mai 1869, Z. 78 R. G. Bl.) im Kriegsfalle der Militärgerichtsbarkeit unterstellt werden, unter bestimmten Voraussetzungen dem Tode (§§. 307, 311, 317, 322, 328 des Militärstrafgesetzbuches).

V. Eingeengt wird der Umfang der Todesstrafe durch zwei Bestimmungen:

1. Todesstrafe kann nicht erkannt werden, wenn der Verbrecher zur Zeit des begangenen Verbrechens das Alter von zwanzig Jahren noch nicht zurückgelegt hat. (Vgl. unten §. 91, I., 1.)

2. Todesstrafe kann nicht ausgesprochen werden, wenn seit Verübung des Verbrechens ein Zeitraum von zwanzig Jahren verstrichen ist. (Vgl. unten §. 96, I.)

VI. Vollzogen wird die Todesstrafe mit dem Strange (§. 13 St. G.), u. zw. in verschlossenem Raume bei beschränkter Öffentlichkeit. Sog. Intramuranhinrichtung. (Die näheren Bestimmungen über die Art der Vollstreckung der Todesstrafe finden sich in den §§. 403, 404, 445 der St. P. O.)

Die von den Militärgerichten im standrechtlichen Verfahren wegen Verleitung von Soldaten zur Verletzung militärischer Dienstpflicht oder Hilfeleistung zu militärischen Verbrechen (§. 317 Mil. St. G. B.), sowie die standrechtlich wegen Pestvergehen (§. 12 des Pat. v. 21. Mai 1805) erkannte Strafe wird durch Erschießen vollzogen.

§. 82.

Die Freiheitsstrafe.[1])

I. Aus den verschiedenen Formen der Freiheitsstrafe; Ausweisung (Abschaffung), Verstrickung (Konfination, Internirung), Deportation und Einschließung (Gefängnis im w. S.) hebt sich die letztere als die bei weitem hauptsächlichste hervor. Sie allein ist Hauptstrafe. Die Deportation fehlt in unserem Strafensysteme überhaupt, Ausweisung und Verstrickung nehmen eine zurückstehende Stellung, diejenige der Nebenstrafe, ein.

Mit kühner Hand wurde neuester Zeit der Freiheitsstrafe der Fehdehandschuh hingeworfen.[2]) Sehr mit Unrecht. Die Freiheitsstrafe

[1]) Aschrott, Strafensystem und Gefängniswesen in England, 1887; Holtzendorff u. v. Jagemann, Handbuch des Gefängniswesens in Einzelbeiträgen, 2 Bde., 1888. (A. d. H.)

[2]) Vgl. die sensationelle Schrift Mittelstaedts, Gegen die Freiheitsstrafe, 1879.

trägt wie keine andere Strafart die Eignung zum entsprechenden Strafmittel in sich. Dieselbe läßt sich (nicht auf bloße Einsperrung beschränkt, sondern im Stande die verschiedensten Formen des Zwanges aufzunehmen und solcherweise der höchsten Steigerung fähig) als einschneidend empfindliches Übel gestalten; dehnbar und abstufbar nach Intensität und Umfang fügt sie sich dem Strafbedürfnisse, sie läßt Abschätzung und Übergänge, nicht minder Individualisirung zu und sie bietet die Handhabe für den Versuch der Besserung.

Die Ersprießlichkeit des Strafmittels beruht selbstredend auf seiner Ausgestaltung, auf der Richtigkeit der Androhung, der Zuerkennung und namentlich auf der Gestaltung des Vollzuges. Diesbetreffend befinden wir uns heute freilich noch mitten im Fluße, und überdies in falscher Strömung. In gewiß edlem aber übel angebrachtem Streben das volle Augenmerk einseitig auf das problematische Werk der Besserung richtend ist man dahin gekommen, der Strafe Mark und Kraft, das eigentliche Sein zu nehmen. Die Reaktion macht sich denn auch bereits geltend.[1]) Der Anstoß zur Reform des alten Zuchthauswesens, welches die Sträflinge elend verkümmern ließ und in den ganz ungenügend geregelten Strafanstalten Brutstätten des Verbrechens schuf (das hauptsächlichste Gebrechen lag in der Gemeinschaft unter den Verbrechern) gieng von den Niederlanden und England (Howard gest. 1790, Blackstone gest. 1780) aus. Von da aus übertrug sich die Bewegung nach Amerika (Franklin gest. 1790), Frankreich und Deutschland. Dieselbe schlug verschiedene Wege ein. Bald suchte man das Heil in durchgreifendster Abgeschlossenheit des Verbrechers (Poenitentiar-Zellen-Pensylvanisches System, nach der strengen Regel: vollständige Isolirung des Gefangenen, Entziehung der Arbeit; in modifizirter Form: Isolirung von den Mitgefangenen, Verkehr mit der Außenwelt, Zuweisung von Arbeit), bald in der Anhaltung zu gemeinsamer Arbeit unter absoluter Hinderung des Verkehres der Häftlinge untereinander (Schweig-Auburn'sches System: bei Nacht Isolirung, bei Tag gemeinschaftliche Arbeit unter Auferlegung unbedingten Stillschweigens), bald in der Klassifizirung der Sträflinge (Klassen-Genfer System: Einordnung der Sträflinge in Klassen nach dem Grade ihrer Verdorbenheit, Vorrückung in die höhere Klasse bei guter, Zurücksetzung in die niedere bei schlechter

[1]) Derselben entstammt die angeführte, in dieser Beziehung trotz schroffer Einseitigkeit beachtenswerthe Schrift Mittelstaedts.

Führung), bald in der stufenweisen Heranbildung des Gefangenen zum Gebrauche seiner Freiheit (Progressiv-Irisches System entworfen von Walter Crofton, in Irland eingeführt im J. 1856: Beginn mit Einzelnhaft, sodann gemeinsame Arbeit in fünf progressiven Stadien, hierauf Versetzung in die Zwischenanstalt, hier freierer Verkehr mit der äußeren Welt, endlich Entlassung mit Urlaubschein auf Widerruf). Die Lösung der Frage (gehörige Betonung und Zusammenstimmung der verschiedenen Seiten des Strafzweckes) ist Aufgabe der Zukunft.

Zur Zeit steht in Europa das Zellengefängnis in dem Vordergrunde, zumeist panoptisch nach Benthams System. Die österreichischen Strafhäuser beruhen größtentheils noch auf älterer Einrichtung (Gemeinschaftshaft), die neueren Anstalten (Graz, Stein, Pilsen) sind nach dem Systeme der Einzelnhaft erbaut.

II. Die Freiheitsstrafe wird der Schwere nach (Dauer, Intensität des Strafzwanges, Verhältnis der Strafe zu der Ehre des Bestraften) gegliedert.[1]) Hierbei zeigt sich das Bestreben nach möglichster Individualisirung. Die Eigenart des Straffalles, insbesondere der Triebfeder (ob die That aus verächtlichem Motive entsprungen ob nicht) soll schon äußerlich in der Strafart möglichst scharfen Ausdruck finden. So das deutsche R. St. G. B. Dasselbe stellt (§§. 14—18) die nachstehenden Freiheitsstrafen auf: Zuchthaus, Gefängnis, Haft, Festungshaft. Das Zuchthaus, die regelmäßige Strafe für Verbrechen (Verbr. im e. S.) hat entehrenden Charakter, dasselbe wird lebenslang oder zeitig gedroht, längste Dauer der zeitigen Strafe fünfzehn Jahre, kürzeste Dauer ein Jahr; das Gefängnis, die Mittelstrafe, regelmäßig bei Vergehen, und nur auf kürzere Zeit gedroht, ist an sich nicht entehrend (gänzliche oder theilweise Aberkennung der Ehrenrechte kann nach Umständen ausgesprochen werden, §. 32), längste Dauer der Strafe fünf Jahre, kürzeste Dauer ein Tag; die Haft ist die Strafe der Übertretung, ausnahmsweise auch bei Vergehen, längste Dauer regelmäßig sechs Wochen, kürzeste Dauer ein Tag; die Festungshaft endlich soll sowohl Zuchthaus als auch Gefängnis ersetzen und wird wahlweise mit diesen beiden Strafen bei einer Reihe politischer Delikte, ausschließlich bei Zweikampf auf Lebensdauer oder zeitig gedroht,

[1]) In Rücksicht auf die Durchführung der Gliederung gehen die Meinungen (mitunter sehr weit) auseinander. Dem neuerer Zeit auftauchenden Vorschlage auf Unificirung der Freiheitsstrafe liegt eine gänzlich verkehrte Strafauffassung zu Grunde.

ist die nach spezifischer Bestimmung und Wesenheit nicht entehrende Freiheitsstrafe, custodia honesta, längste Dauer der zeitigen Strafe fünfzehn Jahre, kürzeste Dauer ein Tag. Infolge der Mangelhaftigkeit der reichsrechtlichen Bestimmungen über den Vollzug der Freiheitsstrafen ist jedoch der Unterschied zwischen Zuchthaus und Gefängniß sowie zwischen Gefängniß und Haft thatsächlich so gut wie ganz verwischt (Liszt, Lehrb., S. 251).

Weit gröbere Züge trägt die Freiheitsstrafe des geltenden Strafgesetzbuches. Dasselbe beschränkt sich auf zwei Strafarten: Kerker, die Strafe für Verbrechen (§. 12 St. G.), und Arrest, die Strafe für Vergehen und Übertretungen (§. 240 d St. G.). Beide zerlegen sich wieder in Grade. Der Kerker ist entweder Kerker ohne Zusatz, einfacher Kerker, der untere Grad, oder schwerer Kerker, der zweite Grad (§. 14 St. G.); der Arrest entweder Arrest ohne Zusatz, einfacher Arrest oder strenger Arrest, oder Hausarrest (§§. 244, 245, 246 St. G.). Kerker ist entweder auf Lebensdauer oder auf bestimmte Zeit verhängt, die längste Dauer beträgt zwanzig Jahre, die kürzeste Dauer in der Regel (Ausnahmen in den §§. 54 und 55 St. G.) sechs Monate (§. 17 St. G.); die längste Dauer des Arrestes ist für die Regel (häufig steigt das Gesetz bedeutend höher) mit sechs Monaten, die kürzeste (Ausnahmen in den §§. 260, 266 St. G.) mit vier und zwanzig Stunden festgesetzt (§. 247 St. G.). Mit der (durch §. 3 des Gesetzes vom 15. November 1867 Z. 131 R. G. Bl. erfolgten) Abschaffung der mit dem schweren Kerker (gemäß §. 16 St. G.) verbunden gewesenen Kette und der (durch §. 5 des gleichen Gesetzes erfolgten) Aufhebung der (gemäß §. 27 b St. G.) mit demselben verbunden gewesenen Beschränkung der bürgerlichen Handlungsfähigkeit ist der Unterschied zwischen schwerem und einfachem Kerker beinahe geschwunden. Derselbe äußert sich gegenwärtig nur bei der Vertheilung der einer jeden Kerkerstrafe anhaftenden, in der Strafanstalt eingeführten Zwangsarbeit (§. 18 St. G.), in Rücksicht auf Zusammenkunft und Unterredung mit externen Personen (§§. 15, 16 St. G.), auf Strafverschärfung[1]) und in beschränkter Weise in Rücksicht auf die bei beiden Graden des Kerkers ipso jure eintretenden

[1]) Nach §. 3 des zit. Gesetzes vom 15. Nov. 1867 haben die Gerichte bei Verurtheilung zur schweren Kerkerstrafe wegen strafbarer Handlungen, welche erst nach Kundmachung des Gesetzes begangen wurden, an Stelle der Kette auf Beifügung einer oder mehrerer der gesetzlich zulässigen Verschärfungsarten der Kerkerstrafe zu erkennen, vgl. auch §. 10 b und c des zit. Gesetzes.

Ehrenfolgen (§§. 26, 27 a St. G.). Die Verpflegung der Sträflinge erfolgt bei einfachem wie bei schwerem Kerker nach den über die Einrichtung der Strafanstalten bestehenden Vorschriften (§. 15 St. G.). Der strenge Arrest unterwirft den Häftling in Beziehung auf Arbeit und Verpflegung der Einrichtung der Strafanstalt und beschränkt den Verkehr mit anderen Personen (§. 245 St. G.); dem zu einfachem Arreste Verurtheilten steht, sofern er sich seinen Unterhalt selbst zu schaffen vermag, die Wahl der Beschäftigung frei, der Verkehr ist unbeschränkt (§. 244 St. G.). Der Hausarrest ist Surrogatstrafe für den einfachen Arrest, er kann verhängt werden, wenn der zu Bestrafende von unbescholtenem Rufe ist und durch die Entfernung von seiner Wohnung in seinem Amte, Geschäfte oder Erwerbe gehindert würde (§. 262 St. G.). Derselbe verpflichtet den Verurtheilten, sich unter keinem Vorwande vom Hause zu entfernen, bei Strafe die noch übrige Arrestzeit in dem öffentlichen Verhaftorte zu vollstrecken (§. 246 St. G.). Eine ganz singuläre Bedeutung endlich hat die als Hauptstrafe bei den von Unmündigen begangenen strafbaren Handlungen eintretende und von dem Arreste verschiedene Verschließung an einem abgesonderten Verwahrungsorte (§. 270 St. G.).

III. Die Strafzeit beginnt mit dem Zeitpunkte der Kundmachung des rechtskräftigen Strafurtheiles. (§. 17 St. G., vgl. §. 397 St. P. O.) Es treten jedoch Ausnahmen ein. (§§. 294, 398, 400, 401, 466 St. P. O.)

Die Vollstreckung der Freiheitsstrafen hat theils gesetzlich, theils im Verordnungswege Regelung gefunden.[1]) Durch das Gesetz vom 1. April 1872, Z. 43 R. G. Bl. betreffend die Bestellung von Strafvollzugskommissionen und die Vollziehung der Freiheitsstrafen in Einzelnhaft wurde bestimmt, daß soweit die Räumlichkeiten ausreichen, zeitige Kerkerstrafen und Arreststrafen unter Umständen ganz, außerdem theilweise, u. zw. während des ersten Theiles der Strafzeit in Einzelnhaft, d. i. in unausgesetzter Absonderung von anderen Gefangenen zu vollziehen sind. Die Einzelnhaft soll mindestens durch acht Monate und nicht über drei Jahre andauern; sie entfällt, wenn besondere Rücksichten (auf den leiblichen oder geistigen Zustand des Strafgefangenen) entgegenstehen. Dabei wird die Einzelnhaft als der schwerere Strafmodus hingestellt und infolge (anders das deutsche

[1]) S. Kaserer, Handbuch der österr. Justizverwaltung, 1883, III. Bd., S. 168 ff. (A. d. H.)

Reichsrecht) Kürzung der in Einzelnhaft verbüßten Freiheitsstrafe angeordnet. Hat ein Sträfling mindestens drei Monate in Einzelnhaft zugebracht, so gelten bei Berechnung der Dauer der übrigen Strafzeit je zwei vollständig in Einzelnhaft zugebrachte Tage als drei Tage. Dagegen hat das neuestens vielfachst propagirte, dem irischen Systeme entstammende, sicher beachtenswerthe, gleichwohl aber mit großer Vorsicht zu behandelnde Institut der vorläufigen Entlassung (Beurlaubungssystem, das deutsche R. St. G. B. hat dasselbe aufgenommen), darin bestehend, daß der Strafgefangene unter Voraussetzung, daß er einen gesetzlich bestimmten Theil seiner Strafhaft verbüßt und sich gut geführt hat, bedingt entlassen wird, dahin, daß er bei schlechter Führung jederzeit wieder einberufen werden kann mit der Wirkung, daß die zwischen der bedingten Entlassung und der Wiedereinlieferung liegende Zeit der Strafdauer nicht eingerechnet wird, bislang in die österr. Gesetzgebung nicht Eingang gefunden. Mittels Justizministerialerlasses v. 3. Jänner 1866 (Kaserer, a. a. O., S. 410) wurde der Versuch gemacht, dem Institute vorläufig im Wege der kaiserlichen Gnade den Weg zu bahnen.

§. 83.

Die Vermögensstrafe.

I. Wie unter den Freiheitsstrafen die Einschließung, so nimmt unter den Vermögensstrafen die Geldstrafe[1]) den ersten Platz ein. Sie ist die vornehmlichste Hauptstrafe am Vermögen. Neben derselben kommt als solche in dem österr. Gesetzbuche nur noch die Entziehung bestimmter, die Vermögenssphäre betreffender Berechtigung, so der Gewerbsberechtigung (vgl. unten §. 88, III.) vor. Die Vermögenskonfiskation (Einziehung des ganzen Vermögens oder einzelner Bruchtheile desselben), in älterer Zeit hervorragend, ist gänzlich aufgegeben, die Einziehung einzelner Vermögensgegenstände kommt lediglich als Nebenstrafe vor.

Die Berechtigung der Geldstrafe im Strafensysteme ist ungeachtet mancher Nachtheile, welche derselben anhaften (deren vor-

[1]) Wohl zu unterscheiden von der dem Verletzten zufallenden Geldbuße, die, wo sie sich findet, nicht Strafcharakter, sondern nur den Charakter einer Privatgenugthuung trägt (vgl. oben §. 79, III., 1), wobei jedoch zu bemerken ist, daß das österr. Gesetz die Ausdrücke „Geldbuße" und „Geldstrafe" zur Bezeichnung der Geldstrafe verwendet.

wiegendster ihr durchaus verschiedenes Verhältnis gegenüber dem Vermögenden einerseits und dem Vermögenslosen andererseits), nicht zu verkennen. Ihre Hauptvorzüge bestehen in ihrer großen Abstufbarkeit und in ihrer relativen Wirksamkeit insbesondere bei Delikten aus Gewinnsucht. Bei schweren Verbrechen kann sie, da sie auslangenden Strafzwang nicht bietet, nur an sekundärer Stelle (kumulativ neben anderer Strafe) eintreten.

II. Die neuere Gesetzgebung macht von der Geldstrafe wieder ausgedehnteren Gebrauch. Das geltende österr. Recht (§. 240 a St. G.) verwendet dieselbe als Hauptstrafe bei Vergehen und Übertretungen. Sie bewegt sich regelmäßig zwischen den Beträgen von fünf und fünfhundert Gulden. Ausnahmsweise geht sie jedoch niedriger und höher. So sinkt dieselbe in dem Waffenpatente vom 24. Okt. 1852 (§. 39) bis auf einen Gulden, so steigt sie bei verbotenem Spiele (§. 522 St. G.) bis auf neunhundert, bei Vergehen gegen das literarische und artistische Eigenthum (§. 467 St. G.) und bei den im §. 3 des Sprengstoffgesetzes bezeichneten Vergehen bis auf tausend, in dem Wuchergesetze v. 28. Mai 1881 (§. 4) bis auf dreitausend Gulden. Die Geldstrafe verfällt dem Armenfonde des Ortes, an welchem die strafbare Handlung begangen worden (§. 241 St. G.), geht (was nicht zu billigen ist, dagegen namentlich Geyer) auf die Erben des Verurtheilten, wenn er nach eingetretener Rechtskraft des Urtheiles gestorben ist, über (Justizministerialverordnung v. 3. April 1859, Z. 52 R. G. Bl.), und wird (§. 409 St. P. O.) nach den dafür bestehenden Vorschriften, u. zw. (§§. 48, 50 der Vollzugsvorschrift zur St. P. O.) durch die Gerichte eingehoben.

§. 84.

Der Verlust von Rechten.

Der Verlust von Rechten (§. 240 c St. G.) kann den Charakter der Vermögensstrafe tragen (vgl. oben §. 83, I.). Es ist dies aber nicht überall der Fall. Zuweilen (allerdings nur vereinzelt) tritt derselbe nach österr. Rechte u. zw. als Hauptstrafe ein, ohne daß er diesen Charakter zeigt. (Vgl. §. 415 St. G., wo die Aberkennung der elterlichen Gewalt als Hauptstrafe verhängt ist.) Insofern bedarf derselbe selbständiger Hervorhebung.

§. 85.

Der Verweis.

Der Verweis, Strafe an der Ehre durch die in demselben liegende Demüthigung, läßt sich als selbständiges Strafmittel nur unter besonderen Voraussetzungen und nur bei ganz geringfügigen Vergehungen halten. Das deutsche R. St. G. B. läßt denselben ausnahmsweise bei jugendlichen Personen in besonders leichten Fällen zu. In dem geltenden Strafgesetzbuche kommt der Verweis in drei Fällen vor; bei Mißhandlung der Kinder durch ihre Eltern (§. 414 St. G.), der Mündel von Seiten der Vormünder (§. 417 St. G.) und bei Mißhandlungen unter Ehegatten (§. 419 St. G.). In allen drei Fällen ist derselbe ungenügend, nachdrücklichere Reaktion durchaus angezeigt. Auch der Verweis ist Strafe, er kann daher nur nach Rechtskraft des Urtheiles, gegen welches die gewöhnlichen Rechtsmittel zustehen, ertheilt werden.[1])

C.

Die Nebenstrafen.

§. 86.

Die Schärfungen der Strafen.

I. Aus den Nebenstrafen sind vorerst die sog. Strafverschärfungen herauszuheben. Dieselben stellen sich dar als Zusätze zur Strafe, zu dem Ende beigefügt, um die Hauptstrafe als solche empfindlicher zu machen.

Sicher mit vollstem Fuge wird die Verschärfung der Todesstrafe, früherer Zeit reichlichst und in den grauenerregensten Formen angewendet, allgemein verworfen. Das österr. Gesetz spricht das ausdrücklich aus, und der Todesstrafe stellt es in Rücksicht auf Strafschärfung die lebenswierige Freiheitsstrafe gleich (§. 50 St. G.). Bei der Todes- und lebenslangen Kerkerstrafe findet keine Verschärfung

[1]) Das Strafgesetzbuch kannte (§. 248 St. G.) als Hauptstrafe auch die körperliche Züchtigung, jedoch nur in Stellvertretung der Arreststrafe. Mit Aufhebung der körperlichen Züchtigung (§§. 1, 2 des Gesetzes vom 15. Nov. 1867, Z. 131 R. G. Bl.) ist diese Bestimmung gefallen. (Vgl. unten §. 85, II., a. E.)

ſtatt.[1]) Wenn moderne Anſchauung, irregeleitet durch ſchiefe Auffaſſung der Strafe und des Strafvollzuges, die Strafſchärfung gänzlich abwirft (das deutſche R. St. G. B. kennt keine Strafverſchärfungen), ſo kann hierin nur ein bedauernswerther Fehler erblickt werden. Eben die Strafſchärfung hat die Eignung, der Freiheitsſtrafe den Ernſt und die Fühlbarkeit zu geben, welche derſelben dringend Noth thun.

II. Das öſterr. Strafgeſetzbuch läßt bei zeitiger Freiheitsſtrafe, u. zw. ſowohl bei der Kerker- als auch bei der Arreſtſtrafe Strafſchärfung zu:

1. durch Faſten, bei Kerker und bei Arreſt des zweiten Grades durch Beſchränkung auf Brod und Waſſer, bei Arreſt des erſten Grades durch Beſchränkung auf die Koſt, welche bei dem Arreſte zweiten Grades vorgeſchrieben iſt, doch bei Kerker und Arreſt des zweiten Grades nur an unterbrochenen Tagen und bei Kerker nicht öfter als dreimal, bei Arreſt des zweiten Grades nicht öfter als zweimal in der Woche (§§. 19 a, 20, 253 a, 254 St. G.);

2. durch Anweiſung eines harten Lagers, d. i. durch Beſchränkung auf bloße Bretter, doch nur an unterbrochenen Tagen und bei Kerker nicht öfter als dreimal, bei Arreſt nicht öfter als zweimal in der Woche (§§. 19 b, 21, 253 c, 255 St. G.);

3. durch Anhaltung in Einzelnhaft, doch darf die Einzelnhaft ununterbrochen bei Kerker nicht länger als einen Monat, bei Arreſt nicht länger als vierzehn Tage dauern, und darf dann erſt nach einem Zwiſchenraume von einem Monate wieder in Anwendung gebracht werden (§§. 19 c, 22, 253 d, 256 St. G.);

4. durch einſame Abſperrung in dunkler Zelle, doch darf dieſelbe bei Kerker ununterbrochen nicht länger als drei Tage und darf erſt wieder nach einem Zeitraume von einer Woche und im Ganzen höchſtens dreißig Tage in einem Jahre ſtattfinden, bei Arreſt darf ſie ununterbrochen nicht länger als vierundzwanzig Stunden, dann erſt wieder nach einem Zeitraume von einer Woche und während

[1]) Unſtatthaft iſt ſonach die Verhängung der Todesſtrafe, wenn gegen den zu Verurtheilenden wegen eines konkurrirenden Verbrechens bereits eine Freiheitsſtrafe, wenn auch nur theilweiſe, in Vollzug geſetzt worden iſt. (Vgl. die E. des K. H. Nr. 96.) Wenn ein zur lebenslangen Kerkerſtrafe Verurtheilter ein nicht mit der Todesſtrafe bedrohtes Verbrechen begeht, ſo iſt auf Strafverſchärfung zu erkennen (Juſtizminiſterialverordnung v. 7. April 1860, Z. 89 R. G. Bl.).

der ganzen Strafdauer höchstens zehnmal stattfinden (§§. 19 d, 23, 253 e, 257 St. G.).

Der Arrest kann überdies

5. verschärft werden durch Auferlegung schwererer Arbeit (§. 253 b St. G.).

Dagegen wurde (durch die §§. 1 und 2 des Gesetzes vom 15. Nov. 1867, Z. 131 R. G. Bl.) die körperliche Züchtigung (Prügelstrafe) nicht nur als Haupt-, bezw. als Stellvertretungsstrafe der Arreststrafe, sondern auch als Neben- oder Verschärfungsstrafe, sowie als Disziplinarstrafe unbedingt und ausnahmslos abgeschafft. (Hierdurch wurden der §. 248, die lit. e des §. 19, der §. 24, die lit. e des §. 240, die lit. f des §. 253 und der §. 258 St. G. aufgehoben.)

Im Allgemeinen ist die Strafschärfung dem richterlichen Ermessen anheimgestellt, in bestimmten Fällen ist dieselbe durch das Gesetz vorgeschrieben (vgl. §§. 146, 155, 194 St. G.). Insbesondere ist dieselbe gegenwärtig bei Verurtheilung zu schwerem Kerker als Ersatz für die weggefallene Kettenstrafe obligatorisch (vgl. oben §. 82, II.).[1])

Neben den Strafschärfungen sind die Nebenstrafen im e. S., Straffolgen, welche außerdem an die Hauptstrafe sich anschließen, in das Auge zu fassen.

§. 87.

Die Nebenstrafen an der Freiheit.

I. Als Nebenstrafe an der Freiheit erscheint zunächst die Ausweisung. Dieselbe ist entweder Abschaffung aus einem Orte oder aus einem Kronlande (§§. 240 f, g, 249 St. G.), oder Landesverweisung, d. i. Ausweisung aus allen Kronländern (§§. 19 f, 25, 240 h, 249 St. G.). Die Abschaffung aus einem Orte oder einem Kronlande findet auf bestimmte oder unbestimmte Zeit, d. i. für immer Statt, und kann gegen Inländer wie gegen Ausländer verhängt werden, die Landesverweisung, sowie die Abschaffung aus sämmtlichen Kronländern kann nie bloß zeitlich erkannt werden und hat nur gegen Ausländer Statt. Als Ausländer sind auch die An-

[1]) Soweit die Strafschärfung lediglich als Surrogat für die Kette eintritt, liegt in derselben keine unzulässige Verschärfung der lebenslangen Kerkerstrafe.

gehörigen der Länder der ungarischen Krone anzusehen.[1]) Die Abschaffung aus einem Orte erstreckt sich jederzeit auf den ganzen Polizeirayon, zu welchem dieser Ort gehört (Min. Verordg. vom 10. Mai 1852, Z. 106 R. G. Bl.). Niemand kann dagegen aus dem Orte abgeschafft werden, zu welchem er gesetzlich zuständig ist. (Min. Verordnung vom 19. Mai 1858, Z. 79 R. G. Bl.)[2])

Die Rückkehr des Verwiesenen oder Abgeschafften ist (nach den §§. 323, 324 St. G.) als Übertretung strafbar.

II. Nebenstrafe an der Freiheit ist die Zulässigkeit der Stellung des Verurtheilten unter Polizeiaufsicht. (§. 26 St. G., §§. 4 bis 11 des Ges. v. 10. Mai 1873, Z. 108 R. G. Bl.)

Die Stellung unter Polizeiaufsicht ist zulässig nur gegen Personen, welche wegen Verfälschung öffentlicher Kreditspapiere, wegen Münzverfälschung oder wegen strafbarer Handlungen wider fremdes Eigenthum zu einer mehr als sechsmonatlichen oder wiederholt zu kürzeren Freiheitsstrafen, oder welche als Landstreicher verurtheilt worden sind und für die Sicherheit des Eigenthums gefährlich erscheinen. Das in der Hauptsache erkennende Strafgericht hat in dem Urtheile die Zulässigkeit der Stellung unter Polizeiaufsicht auszusprechen, wodurch die politische Behörde erster Instanz und die in einzelnen Städten befindlichen l. f. Polizeibehörden die Befugnis erlangen, die Polizeiaufsicht zu verhängen. Dieselbe darf nicht über drei Jahre vom Tage der Entlassung aus der Strafe angefangen ausgedehnt werden, und hat die nachstehenden Wirkungen:

1. Dem Verurtheilten kann der Aufenthalt in einzelnen Gebieten oder Orten (ausgenommen ist die Zuständigkeitsgemeinde) untersagt, oder auch ein bestimmter Ort zum Aufenthalte angewiesen werden;

2. er ist verpflichtet, jeden Wechsel seiner Wohnung sofort der Sicherheitsbehörde anzuzeigen, sowie über seine Beschäftigung, seinen Unterhalt, Erwerb, seinen Verkehr mit anderen Personen auf Verlangen jederzeit Auskunft zu geben;

3. die Sicherheitsbehörde kann ihm in bestimmten Fristen wiederkehrende persönliche Meldung bei derselben auferlegen, sowie die Betheiligung an bestimmten Versammlungen, das Besuchen ge-

[1]) Pl. E. des K. H. Nr. 294.

[2]) Vgl. auch §. 5 des Gesetzes v. 27. Okt. 1862 zum Schutze der persönlichen Freiheit, Z. 87 R. G. Bl., und dazu §. 3 c des Ges. v. 5. Mai 1869, Z. 66 R. G. Bl.

wisser Räumlichkeiten und zur Nachtzeit und zur Zeit eines außerordentlichen Zusammenströmens von Menschen das Verlassen der Wohnung ohne zwingenden Grund untersagen;

4. zum Zwecke der polizeilichen Aufsicht darf bei ihm jederzeit eine Haus- oder Personsdurchsuchung vorgenommen werden.

Übertretungen dieser Beschränkungen sind strafbar.

III. Wegen der in dem G. v. 24. Mai 1885 Nr. 89 R. G. Bl., §§. 1 bis 6, bezeichneten Übertretungen (Landstreicherei, Betteln, unzüchtiges Gewerbe, Arbeitsscheu) kann im Urtheile die Zulässigkeit der Anhaltung in einer Zwangsarbeitsanstalt ausgesprochen werden (§. 7 des zit. G.). Den politischen Landesbehörden kommt es zu, die gerichtlich für zulässig erkannte Anhaltung in der Zwangsarbeitsanstalt, die ununterbrochen nicht länger als drei Jahre dauern darf, zur Vollstreckung zu bringen (§§. 7 und 9 des zit. G.). Personen, welche das achtzehnte Lebensjahr noch nicht überschritten haben, dürfen bei dem Zutreffen der entsprechenden Voraussetzungen, nur in Besserungsanstalten für jugendliche Korrigenden (bezw. solange diese fehlen, nur an besondere für die Aufnahme jugendlicher Korrigenden ausschließlich bestimmte Abtheilungen der Zwangsarbeitsanstalten) abgegeben, können jedoch in der Anstalt solange, als der Zweck der Anhaltung es erheischt, jedoch nicht über das zwanzigste Jahr angehalten werden (§. 14 des zit. G.). In beiden Fällen haben wir es mit einer als Nebenstrafe eintretenden korrektionellen Nachhaft zu thun.[1])

§. 88.

Die Nebenstrafen am Vermögen.

Zu denselben gehören:

I. Geldstrafen, sofern dieselben nicht selbständig, sondern im Anhange zu anderen Strafen gedroht sind. Hierher gehört insbesondere der nach §. 221 St. G. an die Kriegskassa zu zahlende Betrag.

II. Die Einziehung (Konfiskation) specieller Vermögensgegenstände (§§. 240 b, 241 St. G.). Als Nebenstrafe erscheint namentlich auch der nach den §§. 104 u. 105 St. G. eintretende Verfall des erhal-

[1]) Dagegen ist die nach dem 2. Absatze des §. 8 des Ges. v. 24. Mai 1885 zulässige Abgabe eines nach §. 273 St. G. der Sicherheitsbehörde zur Ahndung und Vorkehrung überlassenen Unmündigen in eine Besserungsanstalt keine Strafe.

tenen, bezw. angetragenen oder gegebenen Geschenkes, oder seines Werthes.

III. Der Verlust von bestimmten Rechten und Befugnissen (§§. 240 c, 242 St. G., §. 34 Entw.), der Verlust der Berechtigung zur Ausübung einer bestimmten Beschäftigung (eines ärztlichen, technischen oder eines anderen Berufes), eines Gewerbes u. s. w. Hierher gehört die nach §. 3 a des Preßgesetzes richterlich ausgesprochene Entziehung der Gewerbeberechtigung. (Vgl. oben §. 79, II., 3.) Die Entziehung kann eine zeitliche oder eine beständige sein; in Ermangelung besonderer gesetzlicher Bestimmung hat sie als ständige zu gelten (Justizministerialverordnung vom 29. Mai 1854, Z. 134 R. G. Bl.). Da es sich um Strafe handelt, ist es dem Beschuldigten verwehrt, vor gefälltem Urtheile sich des Gewerbes zu entschlagen (§. 243 St. G.). Ist das Gewerbe ein radizirtes, dann wird der Verurtheilte nur des Ausübungsrechtes verlustig (§. 243 St. G.).

§. 89.

Die Nebenstrafen an der Ehre.

I. Den älteren Rechten in den mannigfachsten Formen und Gestaltungen geläufig (man denke an die beschimpfenden Strafen vergangener Zeiten, an den Pranger, das Brandmarken, den Strohkranz, das Eselreiten, Austrommeln u. dgl.), bis zur gänzlichen Ehr- und Rechtlosigkeit sich steigernd, bald als Haupt- bald als Nebenstrafe auftretend, hat die Ehrenstrafe heute auf die Entziehung bestimmter bürgerlicher oder politischer Rechte und in den Kreis der Nebenstrafen sich zurückgezogen. Als solche verbindet sie sich entweder kraft des Gesetzes mit der Verurtheilung, oder es ist ihr Eintreten dem richterlichen Ausspruche anheimgegeben.

II. Das österr. Strafgesetzbuch verbindet theils selbst mit der Verurtheilung wegen bestimmter strafbarer Handlungen (mit der Verurtheilung wegen Verbrechen) bestimmte Ehrenfolgen (§§. 26, 27 St. G.), theils verweist dasselbe auf die bestehenden bürgerlichen, politischen und kirchlichen Vorschriften (§§. 26, 268 St. G.). Die Bestimmungen des Strafgesetzbuchs haben jedoch (durch das Gesetz v. 15. November 1867, Z. 131 R. G. Bl.) durchgreifende Änderungen erfahren.

Zunächst wurde durch die (bezogene) Novelle eine jede bis dahin als Folge strafgerichtlicher Verurtheilung bestandene Beschränkung

der bürgerlichen Handlungsfähigkeit beseitigt und wurden demgemäß die hierauf bezüglichen Bestimmungen des Strafgesetzbuches und des allg. bürgerlichen Rechtes (lit. b des §. 27 St. G., §§. 61, 574, 868 a. b. G. B.) außer Kraft gesetzt, bezw. (§§. 191, 254, 281 a. b. G. B.) modifizirt.

Im Übrigen sind nunmehr drei Gruppen von strafbaren Handlungen auseinanderzuhalten:

1. In die erste Gruppe fallen die in den folgenden Gesetzesstellen, u. zw. in dem §. 58 b, c St. G. u. Art. I. des Ges. vom 17. Dez. 1862, Z. 8 R. G. Bl., 1863; in den §§. 60 und 61 St. G., insoferne sich diese Handlungen nicht auf den Fall des §. 58 a beziehen u. Ministerialverordnung vom 27. April 1854, Z. 107 R. G. Bl.; in dem §. 65 St. G., insofern sich dieses Verbrechen nicht auf die Person des Kaisers bezieht, u. Art. II. des vorbezeichneten Ges. v. 17. Dez. 1862; in dem §. 66 St. G.; in den §§. 68, 69, 73 und 81 St. G., insofern die darin erwähnten Verbrechen auf politischen Motiven beruhen; in den §§. 76, 78 u. 80 St. G.; in dem §. 143 Satz 2 u. dem §. 157 Satz 2 St. G.; in den §§. 158, 163 u. 165 St. G.; in den §§. 212, 214, 217 St. G., insofern das darin bezeichnete Verbrechen der Vorschubleistung mit der Rücksicht auf eines der im Obigen angeführten Verbrechen begangen wurde; und in dem §. 220 St. G. bestimmten Verbrechen.

Mit der Verurtheilung wegen eines der genannten Verbrechen sind nach Bestimmung der Novelle, jedoch, wohl zu merken, nur sofern sie es schon vor der Novelle waren,[1]) die nachstehenden Folgen kraft Gesetzes als unmittelbare Wirkung der Verurtheilung verbunden:

a) der Verlust des Adels, jedoch nur bei Verurtheilung zum Tode oder zu schwerem Kerker (§. 27 a St. G.). Der Verlust

[1]) Das Ges. v. 15. Nov. 1867, Z. 131 R. G. Bl., gibt in diesem Punkte infolge höchst unglücklicher Stilisirung zu Mißverständnissen Anlaß. Vgl. die E. des K. H. Nr. 187, welche ausspricht, daß das fragliche Gesetz, welches nach seinem ganzen Inhalte die Tendenz der Erlassung milderer Bestimmungen nicht verkennen lasse, nicht als eine die bestandenen Normen verschärfende oder ausdehnende Vorschrift ausgelegt werden könne, wogegen auch schon der Inhalt dieses Gesetzes, wornach der nach dem Strafgesetzbuche oder anderen gesetzlichen Vorschriften mit einer Verurtheilung verbundene Verlust der bezeichneten Rechtsfolgen „nur mehr" eintreten soll, spreche. (Auch die Bestimmung des §. 9 des G. über die rückwirkende Kraft desselben bestätigt die Richtigkeit dieser Auslegung. A. d. H.)

trifft weder die Ehegattin noch die vor dem Strafurtheile erzeugten Kinder;

b) die Abnahme der Orden (§. 26 a St. G.);

c) der Verlust der öffentlichen Titel, der akademischen Grade und Würden (§. 26 b St. G.);

d) der Verlust der Staats- und anderer öffentlicher Landes- und Gemeindeämter und Dienste (§. 26 d St. G.);

e) der Verlust der Advokatur, des Notariats, der öffentlichen Agentie und der Parteienvertretung vor öffentlichen Behörden (§. 26 f St. G.);

f) der Verlust der Mitgliederschaft bei Gemeindevertretungen oder anderen zur Besorgung öffentlicher Angelegenheiten berufenen Vertretungen (Bezug zu nehmen ist auf die betreffenden Gesetze);

g) der Verlust aller auf die Pensionsvorschriften gegründeten Pensionen, Provisionen, Erziehungsbeiträge oder sonstigen Bezüge (§. 26 g St. G.).

Die Unfähigkeit zur Erlangung dieser Vorzüge und Berechtigungen (nach Bestimmung des Strafgesetzbuchs war die Neu-, bezw. Wiedererlangung nur mit ausdrücklicher Erlaubnis des Kaisers möglich) hört mit dem Ende der Strafzeit auf.

Dagegen treten die übrigen Rechtsfolgen, welche abgesehen von der Haupt- und den Nebenstrafen und dem durch das Preßgesetz festgesetzten Kautionsverfalle mit strafgerichtlichen Erkenntnissen kraft gesetzlicher Vorschrift verbunden sind, nicht mehr ein.

2. In die zweite Gruppe gehören die übrigen Verbrechen, und die Übertretungen des Diebstahles, der Veruntreuung, der Theilnehmung an denselben und des Betruges (§§. 460, 461, 463, 464 St. G.).

Die mit der Verurtheilung wegen der Übertretung des Betruges nach den Gesetzen eintretenden Folgen treten nach §. 6 des Gesetzes vom 28. Mai 1881, Z. 47 R. G. Bl. (Wuchergesetz) auch bei der Verurtheilung wegen des im §. 1 dieses Gesetzes bezeichneten Vergehens ein.

Mit Verurtheilungen wegen dieser strafbaren Handlungen sind, soweit sie es vor der Novelle waren, nicht nur die oben unter a bis g bezeichneten, sondern auch weiterhin alle nach gesetzlicher Anordnung mit strafgerichtlichen Erkenntnissen eintretenden nachtheiligen Folgen verbunden. Dieselben liegen zerstreut in dem allg. bürgerl.

Gesetzbuche, der Zivilprozeßordnung, der Strafprozeßordnung, dem Gefällsstrafgesetzbuche und den sonstigen Gesetzen.

Die Unfähigkeit zur Erlangung der oben (a bis g) bezeichneten Berechtigungen und Vorzüge, sowie die übrigen Folgen hören, wenn das Strafurtheil mindestens auf fünfjährige Kerkerstrafe lautet, mit dem Ablaufe von zehn Jahren, außerdem bei Verurtheilung wegen Verbrechens mit dem Ablaufe von fünf Jahren, und bei Verurtheilung wegen einer der einschlagenden Übertretungen mit dem Ablaufe von drei Jahren nach dem Ende der Strafe auf.

3. Die dritte Gruppe bilden die Vergehen und Übertretungen mit Ausnahme der zur zweiten Gruppe gehörenden. Hier treten Ehrenfolgen überhaupt nicht ein.

Die Bestimmungen der Novelle haben rückwirkende Kraft, u. zw. auch auf früher geschöpfte strafrechtliche Erkenntnisse.

Wie jede Rechtswirkung der Verurtheilung beginnen auch die Ehrenfolgen mit dem Zeitpunkte der Rechtskraft des Urtheiles (§. 17 St. G.).

§. 90.

Sonstige Nebenstrafen.

Als Nebenstrafen kommen in dem österr. Rechte außerdem vor:

1. Der Verlust bestimmter Rechte und Befugnisse (§. 240 c St. G.), so die Entfernung von bestimmtem Dienste, die Unfähigkeit zu bestimmter Dienstleistung oder bestimmter Beschäftigung, die Enthebung aus bestimmter Stellung (vgl. die §§. 347, 348, 350, 352, 384 St. G.).

2. Die Veröffentlichung des Straferkenntnisses, soweit dieselbe nicht als Privatgenugthuung für den Verletzten erscheint (§. 39 des Preßgesetzes, vgl. auch oben §. 79, III., 1.).

II. Abschnitt.

Die Feststellung der Strafe.

Literatur: Wahlberg, Das Prinzip der Individualisirung, 1869, und in Grünhuts Zeitschrift, 1878; Merkel in v. Holtzendorffs Hdb., II., S. 545 ff., IV., S. 207 ff.

§. 91.

Besondere Voraussetzungen der Strafanwendung.

I. Berufen zur Anwendung der Strafe auf den Straffall ist das Gericht.

Die weitaus größte Zahl aller strafbaren Handlungen wird von Staatswegen, bezw. von Amtswegen verfolgt. (Offizialmaxime, Offizialdelikte.) Unmittelbares Einschreiten des Gerichtes ist nach dem heutiger Rechtsanschauung entsprechenden Anklagegrundsatze ausgeschlossen (anders nach Maßgabe der Untersuchungsmaxime), vielmehr wird das Gericht durch die Anklage der zur Strafverfolgung bestellten Staatsbehörde (Staatsanwaltschaft) in Bewegung gesetzt.

II. Ausnahmsweise ist jedoch die Bestrafung auf das Verlangen bestimmter Privatpersonen (des Verletzten, des Angegriffenen oder Anderer) gestellt.

1. Unbekannt ist dem geltenden österr. Rechte das Antragsdelikt.[1]) Dasselbe hat in der neueren Gesetzgebung weiten Raum gegriffen. Die staatliche Strafverfolgung bleibt bestehen, wird aber von dem Antrage des Verletzten abhängig gemacht. Innerhalb bestimmter, beschränkter Grenzen ist die Einrichtung berechtigt, laxer Auffassung derselben stehen die erheblichsten Bedenken entgegen. Offenbar hat man sich, dies gilt insbesondere von Deutschland, mit den Antragsfällen, sowie überhaupt in Rücksicht auf den Strafantrag übernommen. In der That ist der Rückschlag eingetreten.

2. In bestimmten Fällen ist die staatliche Strafverfolgung an die Ermächtigung bestimmter Personen gebunden. So bedarf nach österr. Rechte (Art. IV. u. V. des Gesetzes vom 17. Dez. 1862, Z. 8 R. G. Bl. 1863) die Staatsanwaltschaft zur Erhebung der

[1]) Fuchs, Anklage und Antragsdelikte, 1873; Reber, Antragsdelikte, 1873; Nessel, Antragsberechtigungen, 1873; v. Kirchenheim, Die rechtliche Natur der Antragsdelikte, 1877; Lehmann, Zur Lehre vom Strafantrage, 1871; Binding, Hdb., I., S. 602. (A. d. H.)

öffentlichen Anklage bei dem Vergehen des §. 300 St. G., verübt gegen die kais. Armee oder gegen eine selbständige Abtheilung derselben der Zustimmung des Kriegsministers, bezw. in Rücksicht auf die Landwehr jener des Landesvertheidigungsministers (Justizministerialerlaß v. 21. Sept. 1873, Z. 10312), bei den Vergehen des §. 493 St. G., begangen gegen einen öffentlichen Beamten oder Diener, gegen einen Militär oder Seelsorger in Bezug auf deren Berufshandlungen der Zustimmung des Beleidigten oder, falls dieser nicht vernommen werden kann, jener des Vorgesetzten oder der nächst höheren Behörde desselben. Man bezeichnet diese Fälle als Fälle des Ermächtigungsdeliktes.[1])

3. Bei einer Reihe von Delikten endlich ist der Eintritt der Strafe geradehin der privaten Verfolgung anheimgegeben. Hierdurch wird das Delikt zum Privatanklagedelikte (§§. 463, 467, 487 bis 492, 496, 497, 504, 505, 524, 525 St. G.).

Die Privatanklage kann nicht mehr geltend gemacht werden, wenn der Berechtigte die ihm bekannt gewordene strafbare Handlung ausdrücklich verziehen hat, wenn er von der Zeit an, zu welcher ihm dieselbe bekannt geworden ist, durch sechs Wochen nicht Klage geführt hat,[2]) wenn Verjährung der Strafe eingetreten ist (§. 530 St. G.). Das Begehren um strafrechtliche Verfolgung muß bei dem zuständigen Strafgerichte gestellt werden (§. 46 St. P. O.) und kann in Konsequenz des Anklageprinzipes (nach Maßgabe der Bestimmungen der St. P. O., durch welche der §. 530 St. G. in dieser Richtung modifizirt wurde) ausdrücklich und stillschweigend zurückgenommen werden.

Wo das Verfolgungsbegehren des Berechtigten fehlt, dort fehlt es an der erforderlichen Voraussetzung der Bestrafung.

§. 92.

Die Strafzumessung.

I. Bei Androhung der Strafe kann der Gesetzgeber in verschiedener Weise vorgehen. Derselbe kann

---

[1]) Eisler, Über Ermächtigungsdelikte nach österr. Rechte in Jurist. Bl. Nr. 18—22, J. 1888. (A. d. H.)

[2]) Die Frist zur Erhebung der Anklage ist im Einklange mit §. 6 St. P. O. zu berechnen. (Pl. E. d. K. H. Nr. 192.)

1. lediglich die Strafdrohung als solche aussprechen und Art und Maß der Strafe dem richterlichen Ermessen überlassen (absolut unbestimmte Strafgesetze), oder er kann

2. Strafart und Strafmaß unter Ausschließung eines jeden richterlichen Ermessens festsetzen (absolut bestimmte Strafgesetze), oder er kann

3. in Rücksicht auf Art und Maß der Strafe Bestimmungen treffen, gleichwohl aber dem Ermessen des Richters Raum lassen (relativ bestimmte Strafgesetze). Hierbei kann er

a) die Strafart absolut, dagegen das Strafmaß relativ (nach Maximum und Minimum), er kann aber

b) auch die Strafart relativ bestimmen, indem er mehrere Strafarten (das Strafmaß kann absolut oder gleichfalls relativ bestimmt sein), es sei fakultativ oder alternativ, nebeneinander stellt.

Absolut unbestimmte Strafdrohungen (arbiträre Strafen) kommen in der neueren Gesetzgebung nicht mehr vor, das österr. Strafgesetzbuch hat sich von denselben, wie schon an früherer Stelle bemerkt wurde (vgl. oben §. 24) zur Gänze nicht frei gemacht; die absolut bestimmte Strafe ist auf wenige Fälle (die Todesstrafe ist immer absolut gedroht) eingeengt, die überwältigende Regel bilden die relativ bestimmten Strafgesetze, in dem österr. Strafgesetzbuche der Hauptsache nach die oben unter 3, a bezeichneten, während neueres Recht, namentlich das deutsche R. St. G. B., von den unter 3, b bezeichneten den ausgiebigsten Gebrauch macht.

II. Absolut bestimmte Strafgesetze schließen selbstverständlich eine jede Berücksichtigung der die That begleitenden, die Strafbarkeit modifizirenden Umstände aus (vgl. §. 52 St. G.); ebenso ist, wie gleichfalls selbstverständlich, auch bei relativ bestimmter Strafdrohung eine jede Abweichung von dem gesetzlich vorgezeichneten Strafrahmen unzulässig (vgl. die §§. 32, 33, 53, 259, 265 St. G.); dagegen erlangen hier die genannten Umstände Bedeutung für die Feststellung der Strafe innerhalb des gesetzlichen Strafrahmens, mit anderem Worte: für die Strafzumessung, sie werden zu Strafzumessungsgründen. Sie erhöhen oder vermindern die Strafbarkeit und sind hiernach, nach der Ausdrucksweise der Wissenschaft Strafmehrungs- oder Straferhöhungs- und Strafminderungsgründe, nach der abweichenden Bezeichnung des österr. Strafgesetzbuchs Erschwerungs- oder Milderungsumstände.

Die neueren Gesetzbücher geben Bestimmungen über die Strafzumessung nicht. Mit Recht. Bei dem Reichthume und der Vielgestaltigkeit der zu berücksichtigenden Beziehungen ist erschöpfende legislatorische Regelung unmöglich, bloß stückweise Behandlung aber gefährlich, weil nur zu sehr geeignet, den Richter zu beengen und irrezuleiten. Gesetzliche Bestimmungen über Strafzumessung haben (ganz abgesehen von ihrer Richtigkeit de lege ferenda) immer sehr fragwürdigen Werth. Dies gilt insbesondere auch von den bezüglichen Bestimmungen des österr. Gesetzbuchs. Dasselbe gibt nicht nur (§. 43 bis 47, dann §§. 263, 264) eine allerdings nur exemplikative Aufzählung von Erschwerungs- und Milderungsumständen, sondern (§§. 48, 265) auch Regeln für deren Handhabung. Das Folgende ist festzuhalten: Der Richter hat den Blick auf die gesetzlich hervorgehobenen Zumessungsgründe nicht zu beschränken, vielmehr die sämmtlichen Seiten des Falles zu erfassen und zu durchdringen, die sich ergebenden, nach der einen oder der anderen Richtung hin relevirenden Momente gegen einander abzuwägen, und sohin frei von Willkür, aber auch frei von jeder Schablone die Strafe zu bestimmen.

§. 93.

Die Strafänderung.

I. Das Gesetz kann ein Abgehen von dem normalen Strafrahmen zulassen oder vorschreiben. Dies führt auf den Begriff der Strafänderung. Dieselbe ist entweder Strafschärfung oder Strafmilderung, je nachdem über den normalen Strafsatz hinauf oder unter denselben herabgegangen wird. Die wissenschaftlich technische Bezeichnung „Strafschärfung" und „Strafmilderung" (gegenüber der die Strafzumessung betreffenden „Strafmehrung" und „Strafminderung") ist zur Zeit in Österreich ohne Weiteres freilich nicht rezipirbar, da das österr. Gesetz sowohl mit Schärfung, wie mit Milderung Anderes ausdrückt. Ebensowenig können, wie geschehen ist,[1]) die den Strafsatz ändernden als „besondere", die auf die Zumessung sich beziehenden als „allgemeine" Erschwerungs- bzw. Milderungsgründe hingestellt werden, da es, wie sich sofort ergeben wird, auch allgemeine Strafänderungsgründe gibt. Es erübrigt somit vom österreichischen Standpunkte aus nichts, als die strafändernden stets

[1]) Herbst, Hdb., I., S. 165 f.

ausdrücklich als solche, d. i. als „strafändernde Erschwerungsgründe“ und als „strafändernde Milderungsgründe“ zu bezeichnen.

Strafänderung, ob präzeptiv ob fakultativ eingesetzt, ist nur auf Grund ausdrücklicher Anordnung des Gesetzes statthaft. Das Gesetz kann aber die Strafänderungsgründe selbst speziell bezeichnen, oder es kann dieselben unbestimmt lassen, hiernach ist zwischen bestimmten und unbestimmten Strafänderungsgründen zu unterscheiden; und es kann die Strafänderung entweder als allgemein durchgreifende oder als an speziellem Orte bei dem einzelnen Verbrechen eintretende hingestellt sein. Hiernach ergeben sich allgemeine und besondere Strafänderungsgründe.

II. Die besonderen Strafänderungsgründe, äußerst zahlreich und mannigfach, gehören zu den Sonderverbrechen, die sie betreffen (also in den besonderen Theil); allgemeine Strafänderung kennt die österr. Gesetzgebung in den folgenden Fällen:

1. An Stelle der Todesstrafe und der lebenslangen Kerkerstrafe ist auf schweren Kerker zwischen zehn und zwanzig Jahren zu erkennen, wenn der Verbrecher zur Zeit des begangenen Verbrechens das Alter von zwanzig Jahren noch nicht zurückgelegt hatte (§. 52 St. G., §. 442 St. P. O.).

2. Der Richter ist kraft eines demselben eingeräumten allgemeinen (sog. außerordentlichen) Milderungsrechtes ermächtigt, unter bestimmten Voraussetzungen (in Rücksicht auf das Maß, nach Umständen auch auf die Art der Strafe) unter den Minimalsatz des normalen Strafrahmens hinabzusteigen. Bei Verbrechen, für welche die Strafzeit nicht über fünf Jahre bestimmt ist, kann sowohl der Kerker in einen gelinderen Grad verändert, als auch die Strafdauer selbst unter den Mindestbetrag, u. zw. ohne Anderes unter sechs Monate gesetzt werden, wenn mehrere, u. zw. solche Milderungsumstände zusammentreffen, welche mit Grund die Besserung des Verbrechers erwarten lassen (§. 54 St. G.); in Fällen, für welche die Strafe im Gesetze zwischen fünf und zehn Jahren bestimmt ist, darf der Gerichtshof bei dem Zusammentreffen sehr wichtiger und überwiegender Milderungsumstände sowohl auf einen gelinderen Grad der Kerkerstrafe erkennen, als auch dieselbe in der Dauer, jedoch nicht unter ein Jahr herabsetzen (§. 338, Abs. 3 St. P. O.), dagegen darf der Gerichtshof die Strafe, welche nach dem Gesetze zwischen zehn und zwanzig Jahren oder auf Lebenszeit zu bemessen wäre, nicht in der Art, sondern nur in der Dauer, und auch hier nicht

unter drei Jahre herabsetzen (§. 338, Abs. 2 St. P. O.). Bei Vergehen oder Übertretungen kann sowohl der Arrest in einen gelinderen Grad verändert, als die gesetzliche Strafe auch unter den geringsten Strafsatz gestellt werden (§. 266 St. G.). Das deutsche R. St. G. B. kennt das französischrechtliche Institut der mildernden Umstände, so daß bei zahlreichen Delikten für den Fall „mildernder Umstände", die nicht näher bezeichnet sind und deren Vorhandensein im schwurgerichtlichen Verfahren durch die Geschworenen festzustellen ist, ein besonderer niederer Strafrahmen zur Anwendung kommt. Dasselbe hat auch durch möglichste Weite der Normalstrafsätze, andererseits durch alternative Strafdrohungen dem richterlichen Ermessen den breitesten Spielraum gegeben. Hierdurch wurde das Milderungsrecht entbehrlich.

Allgemein schärfende Strafänderung kennt das Gesetz nicht.

§. 94.

Strafumwandlung und Strafanrechnung.

I. Auch Strafumwandlung ist nur dort zulässig, wo das Gesetz dieselbe ausdrücklich vorschreibt oder gestattet. Sie findet statt entweder wo die gesetzlich zu verhängende Strafe thatsächlich unvollstreckbar ist, oder wo der Gesetzgeber durch besondere Rücksichten sich zu derselben bestimmt findet. An die Stelle des zu verwandelnden tritt ein anderes der Art nach verschiedenes, dem Werthe nach gleiches Strafübel.

1. Uneinbringliche Geldstrafen sind in Arrest zu verwandeln. Gleiches hat zu gelten, wenn die Geldstrafe den Vermögensumständen oder dem Nahrungsbetriebe des zu Verurtheilenden oder seiner Familie zum empfindlichen Abbruche gereichen würde. Für je fünf Gulden ist auf einen Tag Arrest (des ersten Grades) zu erkennen (§. 260 a St. G.). In dem Strafurtheile, durch welches eine Geldstrafe verhängt wird, ist immer zugleich jene Arreststrafe auszusprechen, welche im Falle der Uneinbringlichkeit an deren Stelle zu treten hat. (Justizministerialverordnung vom 11. Febr. 1855, Z. 30 R. G. Bl.)

2. Die Dauer des Arrestes kann unter den gesetzlichen Strafsatz herabgesetzt werden, wenn durch dieselbe der Erwerb des Sträflings oder seiner Familie in Verfall oder Unordnung gerathen könnte, und dasselbe kann auch hinsichtlich der Dauer der Kerkerstrafe stattfinden, jedoch nur bei Verbrechen, deren Strafe nicht über fünf Jahre zu dauern hätte und nur in Rücksicht auf die Schuldlosigkeit der Familie

des Verbrechers. Als Äquivalent hat in beiden Fällen Strafverschärfung einzutreten (§§. 260 b, 55 St. G.).

3. Unter besonders rücksichtswürdigen Umständen kann der Arrest des ersten Grades in eine den Vermögensumständen des zu Bestrafenden angemessene Geldstrafe umgewandelt werden. Doch darf die Umwandlung nie von der Wahl des zu Bestrafenden abhängig gemacht werden (§. 261 St. G.).

4. Auch der nach Maßgabe des Waffenpatentes eintretende Verfall der Waffen und Munitionsgegenstände kann, jedoch gleichfalls nur aus sehr rücksichtswürdigen Gründen, in eine Geldstrafe verwandelt werden. (§. 47 des Pat. v. 24. Okt. 1852, Z. 223 R. G. Bl.)

II. Eine Anrechnung der erlittenen Untersuchungshaft in dem Strafurtheile kennt das geltende österr. Recht nicht, nur Berücksichtigung derselben bei der Strafzumessung (§. 46 k St. G.) und Einrechnung in die Strafhaft (§. 400 St. P. O.); dagegen tritt allerdings urtheilmäßige Anrechnung der im Auslande bestandenen Strafe ein. (Vgl. oben §. 21, III.)

III. Abschnitt.

Der Wegfall der Strafe.

§. 95.

Allgemeines.

Durch die Vollstreckung der Strafe wird das Verbrechen nicht ausgelöscht (getilgt, ein weithin gangbarer, aber ganz unzutreffender Gedanke), wohl aber hat durch die Vollstreckung die auf das Verbrechen gesetzte Rechtsfolge sich vollzogen, der Verbrecher wird dem Rechte und der bürgerlichen Gesellschaft gegenüber entlastet. (§§. 225, 528, 497 St. G.)

Es kann aber Entlastung des Verbrechers von der verwirkten Strafe auch in anderer Weise eintreten; unter dieser Voraussetzung entfällt die Strafe. Umstände, welche den Wegfall der durch das Verbrechen verwirkten Strafe nach sich ziehen (wohl zu unterscheiden von den Umständen, welche das Verbrechen und mithin die Strafbarkeit ausschließen), lassen sich als Strafausschließungsgründe oder, und dieser letztere Ausdruck ist im Hinblicke auf die schärfere Abhebung derselben von den die Strafbarkeit ausschließenden Gründen

vorzuziehen, als Strafaufhebungsgründe bezeichnen. Wird von dem Prozeßrechte und von der dem geltenden österr. Rechte nicht bekannten Strafenkompensation, welche neuerer Zeit bei wechselseitigen Beleidigungen, Mißhandlungen und Körperverletzungen für den Fall der Retorsion, d. i. der sofortigen Erwiderung (durchaus ungehörig) eingeführt wurde, abgesehen, dann erübrigen zur Betrachtung: der Tod des Verbrechers, dessen thätige Reue, die Begnadigung und die Verjährung.

§. 96.

Der Tod des Verbrechers und die thätige Reue.

I. Ist die Strafe Rückschlag, Reaktion gegen den Verbrecher, dann liegt auf, daß sie (es sei in Rücksicht auf Zuerkennung oder auf Vollstreckung) in dem Augenblicke hinwegfällt, in welchem derselben der Verbrecher entrückt wird. Daß der Satz in Rücksicht auf Geldstrafen, und denselben sind die sonstigen Vermögensstrafen gleichgestellt, auch von dem heutigen Rechte durchbrochen wird, wurde bereits hervorgehoben (vgl. oben §. 83, II.). Im Übrigen ist er zur Zeit anerkannt (§§. 223 a, 224, 526, 527 St. G.; die im §. 224 bezogene lit. b des §. 27 St. G. besteht nicht mehr).

II. Während dem Versuchsthäter kraft allgemeiner gesetzlicher Bestimmung der Weg offen gehalten wird, sich straflos zu stellen (vgl. oben §. 65), vermag hinter der verbrecherischen Vollbringung liegendes Verhalten des Verbrechers, wie immer es beschaffen ist, die Strafbarkeit des Verbrechens nicht mehr zu beheben. Dies die Regel. Nur bei bestimmten einzelnen Verbrechen läßt das Recht Ausnahmen eintreten, indem es die der Vollbringung nachfolgende thätige Reue als Strafaufhebungsgrund anerkennt. Das österr. Recht geht in dieser Richtung ziemlich weit.

Thätige Reue ist in dem Strafgesetzbuche in den folgenden Fällen als Strafaufhebungsgrund anerkannt: beim Hochverrathe (§. 62 St. G.), bei dem Zweikampfe (§. 165 St. G.), bei der Brandlegung (§. 168 St. G.), bei dem Diebstahle, der Veruntreuung und der Theilnehmung an denselben (§§. 187, 188, 466 St. G.). Näheres gehört auch hier in den besonderen Theil.

§. 97.

Die Begnadigung.

Literatur: Lueder, Das Souveränitätsrecht der Begnadigung, 1860; v. Arnold, Umfang und Anwendung des Begnadigungsrechtes, 1860; Heinze in v. Holtzendorffs H. B., II., S. 629. (A. d. H.)

I. Das Recht ist eine abstrakt allgemeine Vorschrift und daher nicht im Stande, der Vielgestaltigkeit des Lebens bis in die letzten Nuancen zu folgen. Den erforderlichen Ausgleich zu bieten ist das dem Staatsoberhaupte zustehende Recht der Begnadigung bestimmt. Die Begnadigung ist

1. entweder (gänzlicher oder theilweiser) Erlaß der durch rechtskräftiges Urtheil erkannten Strafe (Begnadigung im e. S.), oder Nachsicht der mit der Strafe verbundenen nachtheiligen Folgen, namentlich der Ehrenfolgen (Gnadenrestitution, Rehabilitation), oder Niederschlagung des Strafverfahrens vor rechtskräftigem Urtheile (Abolition), und sie ist

2. entweder Einzelbegnadigung oder umfassender, auf ganze Klassen von Verbrechern oder Verbrechen sich erstreckender Gnadenakt (Amnestie, Generalabolition).

II. Das in Österreich dem Kaiser zustehende Begnadigungsrecht (Art. 13 des Staatsgrundgesetzes v. 21. Dez. 1867 über die richterliche Gewalt, Z. 144 R. G. Bl., §. 2 St. P. O.) ist in doppelter Richtung beschränkt:

1. In den der Privatanklage vorbehaltenen Straffällen steht dem Kaiser wohl die Begnadigung im e. S. und die Restitution, nicht die Abolition zu (§. 2 St. P. O. in Verbindung mit Art. 13 des zit. Staatsgrundgesetzes);

2. die andere Beschränkung liegt in den gesetzlichen Bestimmungen über die Ministerverantwortlichkeit. Zu Gunsten eines durch Urtheil des Staatsgerichtshofes schuldig befundenen Ministers kann der Kaiser das Recht der Begnadigung nur auf Grund eines hierauf gestellten Antrages des Hauses des Reichsrathes, von dem die Anklage ausgegangen ist, ausüben (§. 29 des Gesetzes v. 25. Juli 1867 über die Ministerverantwortlichkeit, Z. 101 R. G. Bl.).

III. Soweit die zuerkannte Strafe nachgesehen worden, hat die Nachsicht eben die Wirkung, wie die ausgestandene Strafe. (§§. 226, 529 St. G.)

§. 98.

Die Verjährung.

Literatur: Dambach, Beiträge zur Lehre von der Kriminal-Verjährung, 1860; Abegg, Verjährung rechtskräftig erkannter Strafen, 1862; v. Schwarze, Bemerkungen zur Lehre von der Verjährung im Strafrechte, 1867; v. Heinze in v. Holtz. H. B., II., S. 595; Waser im Jurist, XIV., S. 63. (A. d. H.)

I. Wie im Erdenleben überhaupt, so übt auch im Rechtsleben die Zeit ihre auslöschende Wirkung. Die Thatsachen treten zurück, sie verblassen und werden endlich vergessen. Hiermit verlieren sie ihre Aktualität. Auf dieser Grundlage ruht die strafrechtliche Verjährung. Nicht weil die rechtlose Thatsache des Unbestraftseins durch ihre Dauer die Anerkennung des Rechtes ertrotzt (so Heinze, a. a. O., und nach demselben v. Liszt, Lehrb., S. 284 f.), sondern weil mit der Aktualität der Voraussetzungen der Bestrafung der Strafzweck selbst verflüchtigt, gibt das Recht der Strafloſigkeit die Sanktion, anerkennt es die Verjährung als Strafaufhebungsgrund. (§§. 223 d, 526 St. G.)

Modernes Recht kennt nicht nur die Verjährung der urtheilsmäßig nicht erkannten Strafe (Verjährung der Strafverfolgung, sondern auch die (allerdings in längeren Zeiträumen sich vollziehende) Verjährung der rechtskräftig erkannten Strafe (Verjährung der Strafvollstreckung). Dem geltenden österr. Rechte ist die letztere fremd und bleibt daher in dem Weiteren außer Betrachtung.

Unverjährbar ist die Strafe nach österr. Rechte bei todeswürdigen Verbrechen (§. 231 St. G.). Wenn jedoch seit Verübung eines mit der Todesstrafe bedrohten Verbrechens ein Zeitraum von zwanzig Jahren verstrichen ist, ist statt der Todesstrafe auf zeitige Freiheitsstrafe (schwerer Kerker zwischen zehn und zwanzig Jahren) zu erkennen.

II. Voraussetzung der Verjährung ist der Ablauf der gesetzlich bestimmten Verjährungszeit. Die Verjährung tritt ein:

1. Bei Verbrechen, wenn sie mit lebenslangem Kerker bedroht sind, nach dem Ablaufe von zwanzig Jahren, wenn sie mit einer Strafe von zehn bis zu zwanzig Jahren bedroht sind, nach dem Ablaufe von zehn und in den übrigen Fällen nach dem Ablaufe von fünf Jahren (§. 228 St. G.).

Bei Verbrechen, auf welche die Todes- oder lebenslange Kerkerstrafe gesetzt ist, gilt hinsichtlich der Personen, welche zur Zeit der Begehung das zwanzigste Lebensjahr noch nicht zurückgelegt haben, die Strafdauer von zehn bis zu zwanzig Jahren als Maßstab der Verjährung (§. 232 St. G.).

2. Bei Vergehen und Übertretungen beträgt die Verjährungszeit drei Monate, wenn als höchste Strafe Arrest des ersten Grades ohne Verschärfung oder eine Geldstrafe bis zu fünfzig Gulden, sechs Monate, wenn Arrest des ersten Grades mit Verschärfung oder eine Geldstrafe bis zu zweihundert Gulden gedroht ist, ein Jahr in den schwereren Straffällen (§. 532 St. G.).

Für die Berechnung der Verjährungsfrist ist derjenige Strafsatz maßgebend, der in dem konkret vorliegenden Falle anzuwenden gewesen wäre.[1])

III. Der Lauf der Verjährung beginnt mit dem Zeitpunkte des begangenen Verbrechens (§§. 227, 531 St. G.). (Über die Zeit der Begehung vgl. oben §. 40, bei Begehung durch Unterlassung §. 42, III., bei dem Unterlassungsdelikte §. 43 in Rücksicht auf fortdauerndes und fortgesetztes Verbrechen §. 75, II.)[2])

IV. Unterbrochen wird die Verjährung durch jeden von einem inländischen Richter ausgehenden Akt, der die Bedeutung rechtlicher Beschuldigung in sich trägt, gleichviel von welcher Art derselbe ist, in welchem Stadium des Verfahrens er liegt (§§. 227, 531 St. G.).[3]) Die Unterbrechung greift nur demjenigen gegenüber Raum, gegen welchen dieser Akt sich richtet. Die gegen einen Theilnehmer gerichtete Unterbrechung umschließt daher nicht die Unterbrechung gegen die übrigen Theilnehmer. Die unterbrochene Verjährung kann nicht mehr fortgesetzt werden, wohl aber beginnt eine neue Verjährung, wenn der Beschuldigte freigesprochen (§§. 227, 531 St. G.) oder wenn das gegen denselben eingeleitete Strafverfahren eingestellt worden ist.

---

[1]) Pl. E. des K. H. Nr. 90, 396 und E. Nr. 179.

[2]) Vgl. die E. des K. H. Nr. 302 und 429.

[3]) Zur Unterbrechung der Verjährung genügt es daher, daß der Thäter im Vorerhebungsverfahren (gerichtlich) als Beschuldigter vernommen, bezw. als solcher vorgeladen wurde. (E. des K. H. Nr. 364.) Nicht erforderlich ist die Kundmachung des gerichtlichen Beschlusses auf Einleitung der Voruntersuchung an den Angeschuldigten, bezw. die Zustellung der Vorladung an denselben u. s. w. (Pl. Beschl. des ob. Ger. Hofes, strafr. Jud. B. Nr. 17.)

V. Die Verjährung läuft auch wenn gerichtliches Einschreiten nicht möglich ist.[1]) Abweichende Bestimmung bringt das deutsche R. St. G. B. (§. 69). Nach derselben ruht die Verjährung, wenn die Einleitung oder Fortsetzung des strafgerichtlichen Verfahrens von einer Vorfrage abhängt, deren Entscheidung in einem anderen Verfahren erfolgen muß.

VI. Während nun aber bei richtiger Auffassung die Strafverjährung durch den Ablauf der Zeit ohne Anderes als hergestellt angesehen werden muß, knüpft das österreichische Strafgesetzbuch den Eintritt derselben an eine Reihe weiterer Bedingungen (§§. 229, 531 St. G.):

1. Der Verbrecher darf von dem Verbrechen keinen Nutzen mehr in Händen haben. Gleiches gilt für Vergehen und Übertretungen. Unter Nutzen ist jedoch nur ein zur Geldziffer zu bringender Vortheil zu verstehen;[2])

2. der Straffällige muß, auch hier stehen Verbrechen im e. S., Vergehen und Übertretungen einander gleich, insoweit die Natur des Verbrechens es zugibt nach seinen Kräften Wiedererstattung[3]) geleistet haben;[4])

3. derselbe darf innerhalb der Verjährungszeit, insoweit es sich um Verbrechen im e. S. handelt, kein Verbrechen im e. S., insoweit es sich um Vergehen und Übertretungen handelt, weder ein Verbrechen im e. S., noch ein Vergehen oder eine Übertretung begangen haben;

4. er darf, diese Bestimmung gilt jedoch nur bei Verbrechen im e. S., aus den österreichischen Staaten sich nicht geflüchtet haben.

Die genannten Bedingungen stehen sämmtlich dem Grundgedanken der Verjährung entgegen.

---

[1]) Dagegen mit Bezug auf die Immunität der Volksvertreter E. des o. G. H. Nr. 1068. (A. d. H.)

[2]) E. d. K. H. Nr. 73 und Pl. E. Nr. 287.

[3]) Unter Wiedererstattung ist nur der Ersatz des positiven durch das Verbrechen unmittelbar verursachten Schadens, d. h. die eigentliche Schadloshaltung nicht aber die volle Genugthuung zu verstehen, E. des K. H. Nr. 599, 600, 927. Es genügt, wenn der Bedingung der Wiedererstattung bis zur Zeit der Urtheilsfällung entsprochen wurde (E. des K. H. Nr. 498, 525, 949). (A. d. H.)

[4]) Der Umstand, daß ein Theilnehmer Ersatz geleistet hat, kommt den anderen Betheiligten nicht zu Statten (E. des K. H. Nr. 267).

VII. Vollstreckt ist die Verjährung mit dem Ablaufe der Verjährungszeit; die letztere ist a momento ad momentum zu berechnen und bestimmt sich (Art. VIII. K. G.) nach dem Kalenderjahre. Die Wirkung der Verjährung ist Ausschluß von Verfolgung und Bestrafung. (§. 230 St. G.)

VIII. Bedeutsame Modifikationen erfährt die Verjährung (nach Bestimmung des §. 40 des Preßgesetzes) bei den durch Druckschriften verübten (nach dem allgemeinen Strafgesetzbuche strafbaren) Handlungen. Zwar gelten bezüglich der Verjährung auch hier im Allgemeinen die Grundsätze des allgemeinen Strafrechtes. Allein in Ansehung der gedachten Handlungen ist eine wesentlich kürzere Verjährungszeit festgesetzt, die Strafe verjährt, selbst in dem Falle, in welchem nach allgemeinem Strafrechte die Verjährung noch nicht eingetreten ist, in sechs Monaten. Bezüglich dieser preßgesetzlichen Verjährung treten nun die nachstehenden eingreifenden Abweichungen von den allgemein strafrechtlichen Grundsätzen ein:

1. Der Eintritt der Verjährung ist nur von dem Ablaufe der im Gesetze bestimmten Zeit abhängig, somit das Vorhandensein der weiteren Bedingungen (der §§. 229, 531 St. G.) nicht erforderlich.

2. Dagegen ist der Eintritt der Verjährung davon abhängig, daß eine strafgerichtliche Verfolgung während der gesetzlich bestimmten Zeit gegen einen Schuldigen im Inlande möglich war. Verjährung tritt daher nicht ein, wenn strafgerichtliche Verfolgung im Inlande gegen keinen der Schuldigen möglich war, sie tritt ein, wenn dieselbe auch nur gegen einen der Schuldigen möglich war.

3. Der Lauf der Verjährung beginnt mit dem Erscheinen der Druckschrift oder dem Beginne ihrer Verbreitung. (Dieser Zeitpunkt fällt mit dem Zeitpunkte der Begehung nicht zusammen.) [1])

4. Die Unterbrechung der Verjährung gegen einen der Schuldigen wirkt gegen alle Betheiligten.

---

[1]) In durchaus zutreffender Weise hebt v. Liszt (Lehrb. des österr. Preßrechts, S. 306 f.) hervor, daß die fragliche Bestimmung zu schreienden Inkonvenienzen führe in den Fällen, in welchen es beim Versuche geblieben ist, und die Ausgabe der Druckschrift unterblieb. In solchen Fällen fiele die besondere Verjährung des Preßgesetzes hinweg, da sie nicht beginnen konnte und es wären daher in diesen Fällen nur die Bestimmungen des Strafgesetzbuches anwendbar. Der Natur der Sache ist dieser Ausfall ganz und gar zuwiderlaufend.

5. Ist ein gerichtliches Verfahren eingeleitet und demgemäß die Verjährung unterbrochen worden, dann beginnt, wenn das Verfahren nicht fortgesetzt wurde, von dem letzten Akte desselben (also von dem Zeitpunkte eines jeden Stillstandes, der Sistirung) eine abermalige Verjährung.

IX. Rücksichtlich der in den Nebengesetzen vorkommenden Delikte ist die Verjährung verschieden geregelt. So gelten für das Preßdelikt der Vernachlässigung pflichtgemäßer Aufmerksamkeit und Obsorge die zuletzt (oben VIII.) entwickelten Grundsätze (§. 40 Preßgesetz), nicht auch für die übrigen Preßdelikte, rücksichtlich welcher nach Beschaffenheit andere Bestimmungen des Preßgesetzes (§. 27 Preßgesetz), oder die bezüglichen außerhalb des Preßrechtes gelegenen Satzungen zur Anwendung kommen. Soweit besondere Anordnungen nicht bestehen, ist in Rücksicht auf die nicht im Strafgesetzbuche enthaltenen Übertretungen die Verjährungszeit auf drei Monate festgesetzt, ohne an weitere Bedingungen, als den Ablauf der Verjährungsfrist gebunden zu sein. (Minist.-Verordnung v. 3. April 1855, Z. 61 R. G. Bl.)

Zweiter Theil.

Die einzelnen strafbaren Handlungen und Unterlassungen.

§. 99.

System.

I. Wissenschaftliche Behandlung der den besonderen Theil des Lehrbuches erfüllenden Einzeldelikte fordert wissenschaftlich richtige systematische Gliederung derselben. Das österreichische Strafgesetzbuch allerdings bereitet der Systematisirung die erheblichsten Schwierigkeiten. Dasselbe hat die verschiedenen Formen und Gestalten des Verbrechens nicht überall entsprechend ausgebildet, sondern vielfach in einander gezogen und solcherweise aus disparaten Elementen Verbindungen hergestellt, die ohne daß der Sache Gewalt angethan würde, nicht zerlegt werden können. Gleichwohl wird auch dem österreichischen Gesetzbuche gegenüber an der systematischen Behandlung festzuhalten sein. Die Darstellung muß wie bei Ordnung des Stoffes überall, so auch hier in Anordnung der einzelnen Delikte dem Gesetze gegenüber die Selbständigkeit, die Freiheit der Bewegung sich wahren (auffallenderweise wird dieselbe, während sie für den allgemeinen Theil durchgehends festgehalten wird, eben an dieser Stelle auch in hervorragenden Lehrbüchern, wie in jenem Berners aufgegeben), und sie kann das mit voller Beruhigung, da die gesetzliche Gruppirung, soweit sie nur Gruppirung ist, nicht dispositiver Natur ist und der praktischen Konsequenz entbehrt. (Die in das Gesetz gar nicht gehörenden §§. 56, 57, 274, 275, 276, 277 des österr. Strafgesetzbuches haben lediglich theoretischen Charakter.)

Wie wenig die Legalordnung zur Grundlage genommen werden kann, das zeigt mit besonderer Deutlichkeit gerade das österr. Gesetzbuch. Die äußerliche Verbindung wird in demselben zu großem Theile geradehin unerträglich, hierher gehört der ganz nichtssagende, in spezifischer Weise durch nichts charakterisirte Kollektivbegriff der sog. öffentlichen Gewaltthätigkeit, unter welchem zusammengewürfelt eine Reihe der verschiedenartigsten Verbrechen sich vereinigt; während

andererseits der Sache nach Zusammengehörendes allerorts weithin auseinandergelegt wird.

II. Der die Systematisirung bestimmende Gesichtspunkt ist ein natürlich gegebener. Maßgebend ist die Beschaffenheit des durch das Delikt betroffenen Rechtsgutes.[1]) Wird von den durch das Recht geschützten Gütern oder Interessen, gegen welche die verschiedenen Delikte sich richten, ausgegangen, dann ergeben sich zuoberst zwei große Deliktsgruppen. Das Delikt kehrt sich entweder gegen das Rechtsgut, das rechtlich geschützte Interesse des Einzelnen, oder gegen ein gemeinschaftliches Interesse, hier entweder gegen das Interesse der bürgerlichen Gesellschaft oder einzelner gesellschaftlicher Kreise im Allgemeinen oder gegen das Interesse des Staates als solchen, der bürgerlichen Gesellschaft in ihrer staatlichen Organisation. Zwischen den beiden Gebieten aber steht eine dritte Gruppe, diejenige der Vermögensdelikte, die sowohl gegen das Vermögensgut des Einzelnen, wie gegen gesellschaftliches Vermögen sich richten können.[2]) Speziell von dem Standpunkte des österr. Strafgesetzbuches aus endlich muß diesen drei Gliedern noch ein viertes angefügt werden. Dasselbe wird nothwendig durch die überaus weite Fassung, welche das österr. Gesetz dem Betrugsbegriffe gibt. Betrug kann nach österr. Rechte begangen werden in Rücksicht auf Vermögensgut, in Rücksicht auf ein hievon verschiedenes Interesse der Einzelnperson, wie in Rücksicht auf ein gesellschaftliches Interesse, so daß es unmöglich ist, denselben einer der obengenannten Kategorien einzuordnen. Überdies zieht das österr. Gesetz in den Begriff des Betruges Delikte, die (wie Urkundenfälschung, falsche Aussage, namentlich die Eidesdelikte) richtig eine andere Stelle beanspruchen, nach der einmal bestehenden Anordnung des österr. Gesetzes aber aus ihrer Verbindung mit dem Betruge nicht gelöst werden können. Es waltet nicht der mindeste Anstand ob, von dem Gesetze, soweit die Zusammenstellung verschiedener Begriffsbestände in Frage steht, abzuweichen, ebensowenig ist es bedenklich, verschiedene innerhalb desselben Begriffes vereinigte, aber selbständig nebeneinanderstehende Thatbestandsformen auseinander zu nehmen, als unzulässig muß es dagegen bezeichnet werden, die durch das positive Recht

[1]) Erst neuerer Zeit wurde der Gesichtspunkt voll und scharf erfaßt. (Vgl. die speziell in dieser Richtung vorzüglichen Lehrbücher von H. Meyer und von v. Liszt.)

[2]) Gewöhnlich werden die Vermögensdelikte zu den Delikten gegen die Privatperson gestellt. So auch bei v. Liszt, Lehrb., S. 292.

gegebene Begriffsform, auch bei fehlerhafter Bildung derselben, zu zerschlagen, wo dies nur durch Lösung des inneren Zusammenhanges geschehen kann.

Sonach ergeben sich für den besonderen Theil die nachfolgenden Abtheilungen:

1. Die Delikte gegen die Rechtsgüter des Einzelnen;
2. die Vermögensdelikte;
3. der Betrug;
4. die Delikte gegen gesellschaftliche Interessen.

Näheres bleibt den Ausführungen des Systemes vorbehalten.

I. Abtheilung.

Die Delikte gegen die Rechtsgüter des Einzelnen.

I. Abschnitt.

Die Delikte gegen das Leben und gegen den Leib.

I.

Die Tödtung.

Literatur: v. Holtzendorff in dessen Hdb., III., S. 403 ff.; dazu Herbst, Hdb., I., S. 288 ff., II., S. 108 ff.

§. 100.

Der Mord.

I. Das gemeine Recht zerlegt die absichtliche Tödtung in Mord und Todtschlag. Mord ist demselben die überlegte, Todtschlag die unüberlegte, bezw. die im Affekte verübte Tödtung. (Der Gegensatz ist nicht mit der entsprechenden Schärfe ausgebildet.) Dieselbe Grundauffassung zeigt die neuere Gesetzgebung, welche dann bald auf die Überlegtheit, bald auf die Unüberlegtheit, bezw. den Affekt den Ton legt. Auch das österr. Strafgesetzbuch scheidet die dolose Tödtung in Mord und Todtschlag. Allein es legt der Unterscheidung

den Unterschied zwischen dolus directus und dolus indirectus zu Grunde. Mord (Verbrechen im e. S.) ist nach demselben die Tödtung mit direktem Dolus, also jede absichtliche Tödtung. (§. 134 St. G.) In dieser Begriffsbestimmung umfaßt derselbe Mord und Todtschlag des gemeinen und des neueren deutschen Rechtes.[1])

Gegenstand des Mordes ist der lebende Mensch (bei dem Versuche entscheidet nach richtiger Ansicht die Vorstellung) mit Ausnahme des Thäters (über Selbstmord vgl. oben §§. 57 II., 67 IV.) und des Landesfürsten, dem gegenüber der Angriff auf das Leben Hochverrath begründet, ohne Rücksicht auf die Lebensfähigkeit (Mord ist auch an dem Sterbenden, an dem lebensunfähig geborenen Kinde möglich); also nicht die Leibesfrucht, der Todtgeborne, der Verstorbene. Die Verbrechenshandlung ist die Tödtungshandlung. (Über Kausalität, namentlich die sog. Letalitätsfragen vgl. oben §. 39, über Begehung durch Unterlassung §. 42, über error in objecto und die nach österr. Rechte in Rücksicht auf die Aberration bestehende Besonderheit §. 54, III., IV.) Vollbringung setzt den Eintritt des Erfolges (des Todes) voraus, außerdem liegt Versuch vor.

II. Qualifizirte Fälle des Mordes sind nach dem österr. Strafgesetzbuche:

1. Der Meuchelmord, d. i. der heimtückische Mord, der Giftmord nur, sofern er Meuchelmord ist (§. 135, Z. 1 St. G.);

2. der Raubmord, d. i. der in räuberischer Absicht begangene Mord, die Tödtung muß nach der An- und Absicht des Thäters das Mittel sein, sich einer fremden beweglichen Sache zu bemächtigen (§. 135, Z. 2 St. G.);

3. der bestellte Mord, u. zw. nicht bloß der gedungene Mord (Lohnmord, Banditenmord), sondern der angestiftete Mord schlechthin (§. 135, Z. 3 St. G.);

4. der Verwandten- und der Gattenmord, d. i. der am Verwandten in auf- oder absteigender Linie, bezw. an dem Ehegatten eines der Mitwirkenden (vgl. oben §. 72, II.) verübte Mord (§§. 137, 138 St. G.).

III. Privilegirt ist, wie in der neueren Gesetzgebung überhaupt (anders ältere Auffassung, welche dieselbe strenger ansah), so auch in dem österr. Strafgesetzbuche die Kindestödtung, u. zw. erscheint dieselbe

[1]) Glaser, Zur Geschichte der Abgrenzung der Begriffe von Mord und Todtschlag im österr. Strafgesetze in Kl. Schr., I, S. 169. (A. d. H.)

hier als privilegirter Mord (§. 139 St. G.). Wo die absichtliche Tödtung in Mord und Todtschlag auseinanderfällt, ist sie, weil auf keine der beiden Formen beschränkt, besonderes Verbrechen. Kindesmord ist die von der eigenen Mutter an dem, nach österr. Rechte gleichviel ob unehelichem ob ehelichem (nach den meisten anderen Gesetzbüchern nur an dem unehelichen) Kinde bei der Geburt, d. i. während der Geburt oder kurz nach derselben verübte absichtliche Tödtung. Die Begehung durch Unterlassung wird von dem Gesetze ausdrücklich hervorgehoben. Abweichungen von den allgemeinen Grundsätzen bestehen nicht. Der Grund der milderen Behandlung liegt hauptsächlich in dem durch die Niederkunft verursachten psychischen Zustande der Gebärenden. Daher wird Kindesmord nur von der leiblichen Mutter, von dieser aber ohne Unterschied, ob sie Thäterin oder in anderer Weise strafbar betheiligt ist, begangen, jede andere Person, gleichviel ob Thäter ob nichtthäterischer Theilnehmer, wird des gemeinen, nach Umständen des qualifizirten Mordes schuldig; daher greift Kindesmord nur dann Raum, wenn die Tödtung zur Zeit des andauernden Geburtsaktes oder doch im Zusammenhange mit der Einwirkung desselben auf den Gemühtszustand der Mutter (dahin ist das „bei der Geburt" zu interpretiren) stattgefunden hat.

IV. Zu erheblichem Theile stellt das neuere Recht die absichtliche mit der Einwilligung, bezw. auf Verlangen des Betroffenen begangene Tödtung (das deutsche R. St. G. B. fordert Bestimmung durch ausdrückliches und ernstliches Verlangen) als besondere, bei Weitem geringer bestrafte Tödtungsart auf. Das geltende österr. Recht kennt die Rücksicht nicht. Die Tödtung bleibt Mord. (Vgl. oben §. 57, III.)

V. Die Strafe des Mordes ist:

1. Bei Vollbringung

a) für den unmittelbaren Mörder, den Besteller, sowie für denjenigen, der unmittelbar bei der Vollziehung des Mordes Hand angelegt oder auf thätige Weise mitgewirkt hat, der Tod (§. 136, St. G.);

b) für die entfernteren Theilnehmer bei gemeinem Morde schwerer Kerker von 5 bis zu 10 Jahren, bei qualifizirtem Morde von 10 bis zu 20 Jahren (§. 137 St. G.);

2. bei dem Versuche

a) für den Thäter und die unmittelbar Mitwirkenden bei gemeinem Morde schwerer Kerker von 5 bis zu 10 Jahren, bei qualifi-

zirtem Morde von 10 bis zu 20 Jahren und bei besonders erschwerenden Umständen auf Lebenszeit (§. 138 St. G.);

b) für die entfernteren Theilnehmer bei gemeinem Morde schwerer Kerker von 1 bis zu 5, bei qualifizirtem Morde von 5 bis zu 10 Jahren (§. 138 St. G.);

3. bei dem Kindesmorde

a) wenn der Mord an einem ehelichen Kinde begangen ist, lebenslanger schwerer Kerker;

b) wenn das Kind ein uneheliches ist (als uneheliches Kind erscheint auch das von einer verehelichten Frauensperson geborene, aber vor der Ehe oder in ehebrecherischem Umgange empfangene Kind) im Falle der Begehung durch äußere Handlung schwerer Kerker von 10 bis zu 20, im Falle der Begehung durch Unterlassung von 5 bis zu 10 Jahren (§. 139 St. G.).

Offenbar infolge eines Versehens des Gesetzgebers ist bei dem Kindesmorde, obgleich derselbe als minder strafwürdig angesehen wird, für den Versuch ein eigener (milderer) Strafsatz (wie er für die übrigen Fälle des Mordes besteht) nicht aufgestellt. Es ist daher Sache des Richters, allenfals unter Herbeiziehung des außerordentlichen Milderungsrechtes, ausgleichend einzutreten.[1])

§. 101.

Der Todtschlag.

I. Todtschlag (Verbrechen) im Sinne des österr. Gesetzes (§. 140 St. G.) ist die nicht mit der Absicht denselben zu tödten, wohl aber in anderer feindseliger Absicht herbeigeführte Tödtung eines Menschen. In Bezug auf den Gegenstand des Verbrechens kommt der Todtschlag mit dem Morde überein, ebenso in Rücksicht auf Kausalität, error in objecto, nicht in Rücksicht auf Aberration, für welche hier die allgemeinen Grundsätze gelten (vgl. oben §. 54, IV.). Da Todtschlag auf sog. dolus indirectus beruht, daher der Tödtungsabsicht begrifflich sich entzieht, ist der verbrecherische Versuch

[1]) Da der Kindesmord seiner Natur nach Verwandtenmord ist und die Tendenz der besondern Bestimmung über Kindesmord dahin geht, den Kindesmord gelinder als den Verwandtenmord zu bestrafen, so ergibt sich daraus, daß der versuchte Kindesmord an einem ehelichen Kinde nicht nach §. 139, sondern nach §. 138 zu bestrafen ist (E. d. K. H. Nr. 835). (A. d. H.)

ausgeschlossen (vgl. oben §. 60, I.). Der Todtschlag setzt begriffsmäßig den Eintritt des Verbrechenserfolges voraus. Dagegen ist, da der Gesetzgeber mit indirektem Dolus sich begnügt, Theilnahme, sofern bei dem Theilnehmer die Voraussetzungen des indirekten Dolus zutreffen, allerdings möglich.[1])

II. Qualifizirt ist:

1. Der räuberische Todtschlag, der bei der Unternehmung eines Raubes begangen wurde (der Unterschied von dem Raubmorde liegt in dem Mangel der Tödtungsabsicht) (§. 141 St. G.);

2. der Todtschlag an einer Person, zu welcher der Thäter (nicht der Theilnehmer) in naher Verwandtschaft, worunter nicht, wie beim Verwandtenmorde nur die Verwandtschaft in auf- oder absteigender Linie, sondern die im §. 216 St. G. bezeichnete Verwandtschaft zu verstehen ist,[2]) oder sonst in besonderer Verpflichtung (als Vormund, Erzieher, Ehegatte u. s. w.) gestanden ist (§. 142 St. G.).

III. Strafe des Todtschlages:

1. Im Falle des räuberischen Todtschlages für Alle, welche zur Tödtung mitgewirkt haben (nicht für die übrigen bei dem Raube Betheiligten) der Tod (§. 141 St. G.);

2. im Falle des Todtschlages am nahen Verwandten des Thäters oder an einer Person, zu welcher derselbe in einem Verhältnisse besonderer Verpflichtung stand, schwerer Kerker von 10 bis zu 20 Jahren (§. 142 St. G.);

3. in den übrigen Fällen schwerer Kerker von 5 bis zu 10 Jahren (§. 142 St. G.).

§. 102.

Die fahrlässige Tödtung.

Die fahrlässige Tödtung, d. i. die fahrlässige Verursachung des Todes eines Menschen (der Tod muß eingetreten sein) wird als Vergehen mit strengem Arreste von 6 Monaten bis zu 1 Jahre bestraft (§. 335 St. G.). Strenger Arrest von 6 Monaten bis zu 3 Jahren tritt ein, wenn die Handlung oder Unterlassung in Beziehung auf die in den §§. 85 c, 87, 89 St. G. genannten

[1]) Die Frage ist bestritten. Richtig die E. des K. H. Nr. 109.

[2]) E. des K. H. Nr. 346, 490. (A. d. H.)

Gegenstände (Eisenbahnen, Dampfschiffe, Dampfmaschinen, Wasserwerke, Brücken, Vorrichtungen in Bergwerken, der Staatstelegraph) oder überhaupt unter besonders gefährlichen Verhältnissen verübt wird (§. 337 St. G.).

II.

Die Körperverletzung.

Literatur: Geyer in v. Holtzendorffs Hdb., III., S. 515 ff., IV., S. 361 ff.; dazu Herbst, Hdb., I., S. 314 ff., II., S. 108 ff., 165 ff.

§. 103.

Die vorsätzliche Körperverletzung.

I. Zur vorsätzlichen (dolosen) Körperverletzung genügt nach Lage des geltenden österr. Rechtes (§. 152 St. G., nach welchem auch das „vorsätzlich" in dem §. 411 St. G. zu beurtheilen ist) feindselige Absicht (dolus indirectus); nicht erforderlich ist die Absicht auf Herbeiführung bestimmter Beschädigung, doch kann dieselbe auch mit der Absicht auf Herbeiführung der gesetzlich hervorgehobenen Beschädigung (mit dolus directus) begangen werden. Gegenstand des Verbrechens ist, wie bei der Tödtung, der Mensch, die Deliktshandlung ist die Verletzungshandlung. Im Übrigen treten durchgehends die allgemeinen Grundsätze ein. Der verbrecherische Versuch fällt aus, wo die Absicht auf die Herbeiführung des den gesetzlichen Thatbestand bezeichnenden Erfolges (dolus directus) fehlt, er greift Raum, wo diese Absicht vorhanden ist.

II. Das Strafgesetzbuch unterscheidet leichte Körperverletzung und schwere körperliche Beschädigung.

1. Die leichte Körperverletzung setzt voraus, daß die Beschädigung sichtbare Merkmale und Folgen nach sich gezogen habe, sie wird als Übertretung bestraft (§. 411 St. G.). Nicht zureichend für den gesetzlichen Begriff der Körperverletzung ist somit die einfache Mißhandlung, d. i. die bloße Erregung von Schmerz oder von sonstigem körperlichen Unbehagen, die vielmehr nach Umständen lediglich als Injurie (Ehrenbeleidigung) in Betrachtung kommt. Ebensowenig genügt jedes, wie immer geartete Merkmal der Mißhandlung, es müssen vielmehr außerdem Folgen derselben vorliegen, die allerdings in einer Gesundheitsstörung, Berufsunfähigkeit hervortreten können,

jedenfalls aber auch mit jeder Verletzung der Körpersubstanz, z. B. durch Messerstiche gegeben sind.[1])

2. Die schwere körperliche Beschädigung ist Verbrechen (im e. S.). Dasselbe liegt vor:

a) wenn eine Gesundheitsstörung oder Berufsunfähigkeit (nicht zu verwechseln mit Arbeitsunfähigkeit) von mindestens zwanzigtätiger Dauer, eine Geisteszerrüttung oder eine schwere Verletzung eingetreten ist (§. 152 St. G.);

b) wenn die Verletzung, ohne in der (unter lit. a) genannten Weise qualifizirt zu sein, den leiblichen Eltern, oder einem öffentlichen Beamten (vgl. §. 101 St. G.), einem Geistlichen, einem Zeugen oder Sachverständigen, während sie in der Ausübung ihres Berufes begriffen sind oder wegen derselben zugefügt, bezw. denselben gegenüber versucht wurde. Das qualifizirende Moment liegt hier in der persönlichen Eigenschaft oder Stellung des Verletzten, mit Rücksicht auf welche das Gesetz die an sich leichte der schweren Körperverletzung gleichstellt. (§. 153 St. G.)

III. Strafe:

1. Im Falle leichter Körperverletzung Arrest von 3 Tagen bis zu 6 Monaten (§. 412 St. G.);

2. im Falle des Verbrechens der schweren körperlichen Beschädigung

a) für die Normalfälle Kerker von 6 Monaten bis zu 1 Jahre, bei erschwerenden Umständen bis zu 5 Jahren (§. 154 St. G.);

b) wenn die Herbeiführung eines der oben (II., 2, a) erwähnten Erfolge beabsichtigt wurde (auch im Falle des Versuches), wenn aus der Verletzung eine Gesundheitsstörung oder Berufsunfähigkeit von mindestens dreißigtägiger Dauer sich ergeben hat; wenn die Handlung mit besonderen Qualen für den Verletzten verbunden war; wenn der Angriff in verabredeter Verbindung mit Anderen oder tückischer Weise geschehen und eine der (II., 2, a) genannten Folgen eingetreten ist, wenn die schwere Verletzung lebensgefährlich wurde, schwerer und verschärfter Kerker von 1 bis zu 5 Jahren (§. 155 St. G.);

c) wenn das Verbrechen für den Beschädigten den Verlust oder eine bleibende Schwächung der Sprache, des Gesichtes[2]) oder Gehöres,

[1]) Vgl. die E. des K. H. Nr. 356.

[2]) Auch die Schwächung der Sehkraft eines Auges ist Schwächung des Gesichtes (E. des K. H. Nr. 799). (A. d. H.)

den Verlust der Zeugungsfähigkeit, eines Auges, Armes oder einer Hand, oder eine andere auffallende Verstümmelung oder Verunstaltung; wenn dasselbe immerwährendes Siechthum, eine unheilbare Krankheit oder eine Geisteszerrüttung ohne Wahrscheinlichkeit der Wiederherstellung; wenn es eine immerwährende Berufsunfähigkeit des Verletzten nach sich gezogen hat, schwerer Kerker von 5 bis zu 10 Jahren (§. 156 St. G.).

§. 104.

Die fahrlässige Körperverletzung.

Die fahrlässige Körperverletzung wird bestraft:

1. wenn eine schwere körperliche Beschädigung im Sinne des §. 152 St. G. (vgl. oben §. 103 II., 2, a) erfolgte (dieselbe muß thatsächlich eingetreten sein), u. zw. in der Regel als Übertretung mit Arrest von 1 bis zu 6 Monaten (§. 335 St. G.), wenn jedoch die Handlung oder Unterlassung in Beziehung auf die in den §§ 85 c, 87, 89 St. G. bezeichneten Gegenstände oder überhaupt unter besonders gefährlichen Verhältnissen begangen wird (vgl. oben §. 102) als Vergehen mit strengem Arreste von 6 Monaten bis zu 2 Jahren (§. 337 St. G.);

2. sofern dieselbe in einem Raufhandel zugefügt wurde auch dann, wenn nur eine leichte Verletzung (vgl. oben §. 103, II., 1) erfolgte, als Übertretung (§. 411 St. G.) mit Arrest von 3 Tagen bis zu 6 Monaten (§. 412 St. G.).

§. 105.

Körperliche Beschädigungen in Überschreitung des Züchtigungsrechtes und denselben gleichgestellte Fälle.

Überschreitungen des Züchtigungsrechtes und die denselben gleichgehaltenen Fälle werden als Übertretungen bestraft, wenn der Mißhandelte durch die Mißhandlung am Körper Schaden nimmt (§. 413 St. G.), wobei eine jede, auch die geringste Beschädigung als genügend anzusehen ist. Die diesbezüglich gegebenen besonderen Strafbestimmungen finden jedoch, soweit das Züchtigungsrecht in Frage ist, nur Anwendung, wenn die Körperbeschädigung bei Ausübung der Züchtigung zugefügt wurde, sie finden daher namentlich nicht Anwendung, wenn dieselbe in feindseliger Absicht zugefügt wurde, in keinem Falle, wenn die Beschädigung über den gesetzlichen

Begriff der leichten Körperverletzung (vgl. oben §. 103, II., 1) hinausgreift und zur schweren Körperverletzung (vgl. oben §. 103, II., 2, a) oder zur Tödtung wird. Unter allen diesen Voraussetzungen treten die allgemeinen Strafbestimmungen ein.[1])

Das Gesetz gibt Bestimmungen für Mißhandlungen der Eltern an ihren Kindern, der Vormünder an den Mündeln, der Lehrer und Erzieher an ihren Zöglingen, der Gesindehälter und Lehrherren an Dienstboten oder Lehrjungen, und für Mißhandlungen unter Ehegatten. (Vgl. dieselben in dem Gesetzbuche, §§. 414—421 St. G.)

III.

Die Gefährdung von Leben und Leib.

§. 106.

Die Abtreibung der Leibesfrucht.

Literatur: v. Holtzendorff in dessen Hdb., III., S. 455 ff.; dazu Herbst, Hdb., I., S. 308 ff.

I. Über die dem Verbrechen der Abtreibung beizulegende Bedeutung gehen die Meinungen auseinander. Auf der einen Seite setzt man dieselbe in die Tödtung der noch ungeborenen Leibesfrucht (des Embryo). Hiernach wäre die Abtreibung Tödtungsdelikt, die Tödtungsabsicht wäre erforderlich. Auf der anderen Seite legt man die Bedeutung des Verbrechens in die Abtreibung als solche, und in die mit der vorzeitigen Loslösung der Frucht verbundene Gefährdung des Embryo, nach Umständen auch in jene der Schwangeren. Hiernach ist die Absicht die Leibesfrucht zu tödten nicht begriffliches Requisit, es genügt die Absicht abzutreiben. Für das geltende österr. Recht muß nach dem klaren Wortlaute des Gesetzes (§§. 144, 147 St. G.) an der zweiten Auffassung festgehalten werden.

Fahrlässige Begehung steht nicht unter Strafe. Doch kann die fahrlässige Abtreibung in Rücksicht auf die Schwangere nach §. 335 St. G. strafbar sein.

II. Das Gesetzbuch stellt (in diesem Gegensatze müssen die allerdings sehr inkoncis abgefaßten Gesetzesbestimmungen aufgenommen werden) einander gegenüber:

---

[1]) Vgl. die Entsch. d. o. G. H. Nr. 1158 u. E. d. K. H. Nr. 885.

1. Die Abtreibung durch die Schwangere selbst, oder durch einen Anderen, aber mit Einwilligung der Schwangeren. Der Abtreibung gleichgestellt ist die Bewirkung der Todtgeburt (§. 144 St. G.);

2. die Abtreibung durch einen Dritten gegen den Willen der Schwangeren.[1]) In diesem Falle wird der Versuch der Vollbringung gleichgestellt (§. 147 St. G.).

III. Strafe:

1. Bei Verübung durch die Schwangere, oder mit Zustimmung derselben im Falle des Versuches Kerker von 6 Monaten bis zu 1 Jahre, im Falle der Vollbringung schwerer Kerker von 1 bis zu 5 Jahren (§ 145 St. G.); der Vater des abgetriebenen Kindes ist, wenn er betheiligt ist, zu derselben Strafe, aber mit Verschärfung zu verurtheilen (§. 146 St. G.);

2. bei Verübung gegen den Willen der Schwangeren schwerer Kerker von 1 bis zu 5 Jahren, und wenn zugleich der Schwangeren Gefahr am Leben oder Nachtheil an der Gesundheit erwachsen ist, von 5 bis zu 10 Jahren (§. 148 St. G.).

§. 107.

Die Kindesweglegung (Aussetzung).

Literatur: v. Holtzendorff in dessen Hdb., III., S. 463 ff.; dazu Herbst, Hdb., I., S. 312 ff.

I. Die neuere Gesetzgebung stellt allgemein die Aussetzung einer jeden hilfsbedürftigen Person, d i. die Versetzung derselben in hilflose Lage selbständig unter Strafe. Anders das geltende Strafgesetzbuch unter dem Eindrucke älterer, aus dem gemeinen Rechte überkommener Anschauung. In demselben (§. 149 St. G.) erscheint die „Aussetzung" als das Verbrechen der Weglegung eines Kindes.

Gegenstand des Verbrechens ist aber nur ein solches Kind, das wegen seines Alters zur Rettung seines Lebens sich selbst Hilfe zu verschaffen unvermögend ist, nicht ein aus anderem Grunde, z. B. wegen körperlicher Gebrechen hilfloses Kind, und ebensowenig eine hilflose erwachsene Person. Begangen kann das Verbrechen von Jedem werden, in dessen Obhut ein solches Kind sich befindet. Die gesetzlich

[1]) Das Gesetz sagt ungenau „wider Wissen und Willen der Mutter". Vgl. die E. d. K. H. Nr. 219.

charakterisirte Absicht geht dahin, das Kind der Gefahr des Todes auszusetzen (bei der Absicht zu tödten würde Mord vorliegen), oder seine Rettung (nicht bloß die Gestaltung seiner Zukunft) dem Zufalle zu überlassen. Die Verbrechenshandlung endlich ist die Weglegung in dem Sinne der Aussetzung. Vollbringung liegt daher nicht schon in der Weglegung als solcher, sondern erst in der Belassung des Kindes in hilfloser Lage, also in der Entfernung von demselben, woraus sich ergibt, daß verbrecherischer Versuch allerdings möglich ist (a. M. Herbst).

II. Strafe:

1. Wurde das Kind an abgelegenem, gewöhnlich unbesuchtem Orte, oder unter Umständen, welche die baldige Wahrnehmung und Rettung desselben nicht leicht erwarten ließen, weggelegt: schwerer Kerker von 1 bis zu 5 Jahren, und wenn der Tod des Kindes erfolgt ist, von 5 bis zu 10 Jahren (§. 150 St. G.);

2. wurde das Kind an gewöhnlich besuchtem Orte und auf eine Art weggelegt, daß baldige Wahrnehmung und Rettung mit Grund erwartet werden konnte: Kerker von 6 Monaten bis zu 1 Jahre, und wenn der Tod des Kindes dennoch erfolgte, Kerker von 1 bis zu 5 Jahren (§. 151 St. G.).

§. 108.

Der Zweikampf.

Literatur: Teichmann in v. Holtzendorffs Hdb., III., S. 379 ff., IV., S. 353 ff.; dazu Herbst, Hdb., I., S. 321 ff.

I. Zweikampf (Duell) ist der vereinbarte Kampf zwischen zwei Personen mit tödtlichen Waffen (§. 158 St. G.). In dem Begriffe liegt vor Allem der Kampf. Ausgeschlossen ist daher das sog. amerikanische Duell. Dasselbe ist nach heutigem Rechte straflos. Es muß sich um einen Kampf mit Waffen u. zw. mit tödtlichen Waffen handeln. Waffen (der Begriff ist in striktem Sinne zu nehmen) sind die ihrer Form nach zum Angriffe und zur Vertheidigung, und infolge zur Verletzung dienenden Werkzeuge. Nicht zu den Waffen gehören sohin Stöcke, Messer, ausgeschlossen ist der Faustkampf (das Boxen). Als tödtliche Waffen sind diejenigen anzusehen, welche bei gehörigem Gebrauche tödtliche Verletzungen herbeizuführen geeignet sind. Insbesondere sind geschliffene Studentenschläger

hierher zu zählen. Getroffene Schutzmaßregeln schließen den Begriff des Zweikampfes nur dann aus, wenn dieselben die Ernstlichkeit des Kampfes beheben.[1]) Hiernach entscheidet es sich, ob das Studentenduell im konkreten Falle als Zweikampf im Sinne des Gesetzes aufzufassen sei, ob nicht. Es muß ferner ein Zweikampf, d. i. ein Kampf der Person gegen die Person, und es muß ein vereinbarter Kampf (Ausforderung, Stellung zum Kampfe) in Frage stehen. Die Vereinbarung kann dem Kampfe unmittelbar vorhergehen, scheinbar mit demselben zusammenfallen, auch das sog. Rencontre (Begegnungszweikampf, Zweikampf im Anpralle) ist Zweikampf im spezifischen Sinne. Dagegen fällt die Attake, d. i. der bewaffnete Anfall mit dem Aufrufe zur Gegenwehr nicht unter den Begriff. Der Attakirte handelt vielmehr in Nothwehr, während der Anfallende nach Maßgabe der gewöhnlichen strafrechtlichen Bedrohungen zu behandeln ist. Gleichgiltig für den Begriff des Zweikampfes ist der Anlaß, aus welchem es zum Kampfe, bezw. zur Ausforderung kam. Insbesondere ist es nicht nothwendig, daß es um die Austragung eines Ehrenstreites sich handelte (wie Berner, Lehrb., S. 462 ff. meint), ebensowenig, daß es um Ehrenstreit oder um Rache sich handle (wie Schütze, Lehrb. S. 291 ff., der außer dem Ehrenzweikampfe nur noch den Rachezweikampf gelten lassen will, behauptet). Die beschränkende Ansicht hat keine Stütze. Das österr. Recht steht derselben ausdrücklich entgegen (§. 158 St. G.).

Zur Vollbringung gehört bei natürlicher Auffassung der Beginn des Kampfes, sie liegt mit dem ersten Waffengange vor (ohne Rücksicht auf den Erfolg). Das österr. Gesetz (§. 158 St. G.) erklärt jedoch schon die Herausforderung für den Fordernden, und die Stellung zum Kampfe (nicht die Annahme der Ausforderung) für den Geforderten als Vollbringung. Trotzdem bleibt auf beiden Seiten der verbrecherische Versuch möglich. Das deutsche R. St. G. B. (§§. 201,

---

[1]) Nach Liszt (S. 323), Merkel (Holtz. Rlex. „Zweikampf") liegt ein „Kampf mit tödtlichen Waffen" nicht vor, wenn die Waffe zur Zufügung tödtlicher Verletzungen nicht bestimmt und ihre Eignung dazu durch besondere Schutzvorrichtungen aufgehoben ist. Die gewöhnlichen Studenten-„Paukereien" fallen daher, weil dabei „tödtliche Waffen" im angegebenen Sinne nicht geführt werden, nicht unter den Begriff des Zweikampfes. Dagegen hat aber das deutsche Reichsgericht durch E. der Ver. Str. S. vom 6. März 1883 die Schlägermensur für Zweikampf im Sinne des Gesetzes erklärt. (A. d. H.)

202) bedroht Herausforderung bezw. Stellung zum Kampfe mit selbständiger Strafe. Der zu Stande gekommene Zweikampf zehrt diese Strafbarkeit auf.

II. Die Anschauung über die strafrechtliche Beurtheilung des Zweikampfes hat neuerer Zeit in doppelter Richtung sich konsolidirt. Man hält daran fest, daß der Zweikampf als gemeines, ehrminderndes Verbrechen nicht anzusehen sei, weshalb man auch nicht mehr die gemeine Verbrechensstrafe, sondern die sog. Anstandsstrafe (custodia honesta) eintreten läßt, das d. R. St. G. droht Festungshaft (anders ältere Anschauung, noch Savigny hielt infamirende Strafen für angezeigt); man straft die im geregelten Zweikampfe zugefügten Verletzungen milder, als sonstige Körperverletzung oder Tödtung (auch hier war die Behandlung früher eine andere, berüchtigt in dieser Beziehung sind namentlich die Duellgesetze aus dem Ende des 17. Jahrhundertes). Das österr. Strafgesetzbuch, welchem die custodia honesta fehlt, belegt den Zweikampf mit der gewöhnlichen Verbrechensstrafe (Kerker), und es setzt auf die in demselben erfolgten Verletzungen drakonische Strafen.

Der Zweikampf wird bestraft:

1. Wenn keine Verwundung stattgefunden hat, mit Kerker von 6 Monaten bis zu einem Jahre (§. 159 St. G.);

2. im Falle einer (sei es auch geringfügigen) Verwundung mit Kerker von 1 bis zu 5 Jahren, und wenn eine der im §. 156 St. G. bezeichneten Folgen eingetreten ist, mit schwerem Kerker von 5 bis zu 10 Jahren (§. 160 St. G.);

3. wenn der Tod eines der Streitenden (gleichviel ob beabsichtigt, ob nicht beabsichtigt,[1]) erfolgte, mit schwerem Kerker von 10 bis zu 20 Jahren (§. 161 St. G.).

In jedem Falle ist der Herausforderer auf längere Zeit zu verurtheilen, als er verurtheilt worden sein würde, wenn er der Geforderte gewesen wäre (nicht nothwendig auf längere Zeit als der Geforderte, was namentlich dann ungerecht wäre, wenn er von dem letzteren absichtlich zur Ausforderung provozirt wurde) (§. 162 St. G.).

---

[1]) Unrichtig ist die Ansicht Herbsts, daß bei vorhandener Tödtungsabsicht Mord zur Anwendung zu kommen habe. Das Wort „Todtschläger" steht in dem Gesetze im vulgären, nicht im technischen Sinne.

Anders behandelt das deutsche Reichsrecht (§§. 205 bis 210) den Zweikampf. Dasselbe legt das Gewicht auf den Umstand, ob der Zweikampf unter Beobachtung der vereinbarten oder hergebrachten Kampfesregeln geführt wurde, oder nicht. Die im Zweikampfe zugefügten Verletzungen führen, abgesehen von der Tödtung des Gegners, einen höheren Strafsatz nicht herbei, dieselben kommen nur innerhalb des auf den Zweikampf gesetzten Strafsatzes als Rücksichten der Strafzumessung in Betracht. Dagegen wird die Strafe des Zweikampfes selbst höher, es liegt eine schwerere Form des Zweikampfes vor, wenn derselbe ohne Sekundanten, also mit Hintansetzung der die Kampfesregel garantirenden Form, stattgefunden hat. Ist eine Tödtung oder Körperverletzung mittels vorsätzlicher Überschreitung der Kampfesregeln bewirkt worden, dann sind auf den Übertreter, sofern nicht nach den Bestimmungen über Zweikampf eine härtere Strafe verwirkt ist, die allgemeinen Vorschriften über Tödtung und Körperverletzung anzuwenden.

Besondere Bestimmungen geben die Gesetze über die Bestrafung der Theilnehmer.

Das Strafgesetzbuch hebt hervor:

1. denjenigen, der zur Herausforderung oder zur Stellung des einen oder anderen Theiles aufgereizt oder in anderer Weise absichtlich beigetragen (hierher gehören insbesondere die sog. Kartellträger), oder demjenigen, der die Herausforderung abzuwenden suchte, Verachtung gedroht oder bezeigt hat; Strafe: Kerker von 6 Monaten bis zu 1 Jahre, wenn sein Einfluß besonders wichtig gewesen und eine Verwundung erfolgt ist, von 1 bis zu 5 Jahren (§. 163 St. G.);

2. diejenigen, die sich als Beistände oder Sekundanten zum Kampfe gestellt haben; Strafe: Kerker von 6 Monaten bis zu 1 Jahre, und nach der Größe ihres Einflusses und des erfolgten Übels auch bis zu 5 Jahren (§. 164 St. G.). Eine ganz irrationelle Bestimmung. Das Recht hat keinen Grund, der Beiziehung von Sekundanten gegenzuwirken. Die Verkehrtheit der Anordnung zeigt sich im schärfsten Lichte, wenn bedacht wird, daß dieselbe dem Wortlaute nach auch auf den vor dem Beginne des Kampfes auf dem Kampfplatze sich einstellenden Arzt paßt. Richtig erklärt das deutsche R. St. G. B. (§. 209) Sekundanten, sowie zum Zweikampfe zugezogene Zeugen und Ärzte als straflos.

III. Die Strafbarkeit des Zweikampfes entfällt:

1. Für den Herausforderer, wenn er sich nicht zum Streite stellt;

2. für diesen sowohl, als für den Herausgeforderten, wenn sie nach der Stellung zum Kampfe von demselben vor dessen Beginn, also bevor es zum Waffengange kam, freiwillig abgestanden sind;

3. für alle übrigen Mitschuldigen, wenn sie sich für das freiwillige Abstehen von dem Kampfe mit thätigem Eifer bestrebt haben, und der Kampf unterblieben ist, nicht auch dann, wenn von der Fortführung des Kampfes abgestanden wurde. (§. 165 St. G.)

Ähnliche Bestimmungen hat das deutsche R. St. G. B. (§§. 204, 209), nach welchem aber die Strafbarkeit der Kartellträger mit der des Herausforderers, sowie auch dann entfällt, wenn sie ernstlich bemüht gewesen sind, den Zweikampf zu verhindern.

§. 109.

Der Raufhandel.

Literatur: Geyer in Holtz. H. B., III., S. 551; dazu Herbst, Hdb., I., S. 305 ff, 320, II., 165.

An sich ist der Raufhandel nicht strafbar. Derselbe übt jedoch in doppelter Beziehung auf die Strafbarkeit Einfluß:

1. Auch die nichtvorsätzliche leichte Körperverletzung wird strafbar, wenn sie im Raufhandel zugefügt ist. (Vgl. oben §. 104, 2.)

2. Wurde bei einer zwischen mehreren Personen entstandenen Schlägerei, oder bei einer gegen eine oder mehrere Personen unternommenen Mißhandlung (Voraussetzung ist jedoch auch hier, daß auf Seite des Angriffes Mehrere sich befanden) Jemand getödtet oder am Körper schwer beschädigt (vgl. oben §. 103, II., 2, a), dann ist (§§. 143, 157 St. G.) ein Jeder, der an den Getödteten oder Verletzten Hand angelegt hat (das deutsche R. St. G. B. §. 227 straft in solchem Falle schon die einfache Betheiligung an der Schlägerei, es wäre denn, daß der Betroffene ohne sein Verschulden in den Handel hineingezogen wurde), des Verbrechens der schweren körperlichen Beschädigung schuldig, und im Falle der Tödtung zu schwerem Kerker von 1 bis zu 5 Jahren, im Falle schwerer Körperverletzung zu Kerker von 6 Monaten bis zu 1 Jahre (besonderer, den allgemeinen Bestimmungen über schwere körperliche Beschädigung gegenüber milderer Strafsatz) zu verurtheilen, wenn sich nicht bestimmen läßt, wer die tödtliche, bezw. die schwere Verletzung zugefügt

hat, u. zw. bei der Textfassung des Gesetzes auch dann, wenn sicher stünde, daß er diese Verletzung nicht zugefügt hat.

Offenbar infolge eines Mißverständnisses (über Kausalität) dehnt jedoch das Gesetz die angeführten Strafsatzungen auch auf den Fall aus, in welchem der Tod, bezw. die schwere Körperverletzung durch alle Verletzungen oder Mißhandlungen zusammen verursacht wurde. Diese Bestimmung ist eine durchaus unglückliche. Da schon die Mitwirksamkeit für den Erfolg verursacht, müßten, wäre die besondere Strafbestimmung nicht gegeben, alle Mitwirkenden nach Maßgabe der strengeren allgemeinen Bestimmungen über Tödtung, bezw. schwere körperliche Beschädigung bestraft werden. Ganz zweifellos lag es nicht in der Absicht des Gesetzgebers, für den Raufhandel, wie nun doch geschehen ist, mildere Bestimmungen zu geben. Dies wird zur Evidenz ersichtlich, da das Gesetz ausdrücklich verfügt, ein Jeder, der dem Verletzten „eine" tödtliche, bezw. schwere Verletzung zugefügt habe, sei nach den allgemeinen Bestimmungen über Todtschlag, bezw. schwere körperliche Beschädigung zu behandeln. Nach Lage des Gesetzes wird vorliegend unter einer tödtlichen, bezw. schweren Verletzung nur eine solche verstanden werden können, welche die betreffende verletzende Folge für sich allein herbeigezogen hat oder herbeigezogen haben würde, wenn ihr andere Verletzungen nicht zuvorgekommen wären.

§. 110.

Sonstige Gefährdung.

Das Gesetzbuch begnügt sich mit Rücksicht auf die Gefährdung von Leben und Leib nicht mit speziellen Strafdrohungen, es stellt dieselbe allgemein unter Strafe.

I. Dolose Gefährdung.

A. Strafbar ist, wer dolos (das in dem Gesetze vorkommende Wort „Bosheit" bezeichnet auch hier nicht mehr als den Dolus) eine Gefahr für das Leben, die Gesundheit oder körperliche Sicherheit von Menschen herbeiführt. Die Handlung ist Verbrechen im e. S. (Verbrechen der öffentlichen Gewaltthätigkeit durch boshafte Handlungen oder Unterlassungen unter besonders gefährlichen Verhältnissen, §. 87 St. G.). Die Gefahr muß jedoch erheblichen Nachtheil drohen, wie aus der Bezeichnung des Gesetzes „boshafte Handlungen unter besonders gefährlichen Verhältnissen" sich ergibt. Es kann sein, daß

die gefährdete Person, bezw. die gefährdeten Personen in der Vorstellung des Thäters nicht spezialisirt sind, oder daß derselbe mit dem Bewußtsein handelt, daß die Gefährdung über die als gefährdet vorgestellten Personen hinausgreift. In solchem Falle tritt das Verbrechen unter den Gesichtspunkt der gemeingefährlichen Delikte (vgl. unten §. 134, I., A.). Es kann aber auch sein, daß die Gefährdung auf die spezialisirt als gefährdet vorgestellte Person, bezw. auf die in gleicher Weise vorgestellten Personen sich beschränkt. Der Thäter weiß, welche Personen seine Handlung gefährdet, und daß sie außer diesen keine anderen gefährdet. In solchem Falle gehört das Verbrechen zu den Delikten gegen die Einzelnperson.

Voraussetzung des Verbrechens ist:

1. Die konkrete Gefährdung, bezw. die Richtung auf dieselbe. Der Thäter muß also die (selbstverständlich genügend bestimmte) Vorstellung haben, daß die von ihm herbeizuführende Veränderung in der Außenwelt konkret gefährde und er muß die Herbeiführung dieser Veränderung gleichwohl beabsichtigen. Hierin liegt sein Dolus.[1]) Daß die Handlung speziell deshalb gesetzt wurde, damit sie gefährde, ist auch hier nicht erforderlich. (Vgl. oben §. 49, I., 3.) Die Willensbeschaffenheit würde dem Verletzungsverbote gegenüber als bewußte Kulpa (luxuria) sich darstellen, hier wird die Handlung zur dolosen Übertretung des Gefährdungsverbotes. Vollbringung ist vorhanden, wenn die Gefährdung (in dem oben §. 34, I., 2 entwickelten Sinne) eingetreten ist. Außerdem liegt Versuch vor.

2. Das Verbrechen ist jedoch nur dann gegeben, wenn nicht eine speziellere Strafbestimmung eingreift. (Besondere Thatbestände ergeben sich namentlich bei dem Vorhandensein der Verletzungsabsicht oder der feindseligen Absicht, vgl. auch das Verhältnis des §. 87 zu dem §. 85 St. G.) Das Gesetzbuch bedroht nun im Hinblicke auf die Gefährdung von Leben und Leib (abgesehen von den oben in den §§. 106, 107, 108, 109 angeführten) eine ganze Reihe bestimmter Handlungen speziell mit Strafe. Es gehören hierher die zahlreichen Übertretungen gegen die körperliche Sicherheit. Der größere Theil derselben trägt jedoch den Charakter des gemeingefährlichen Deliktes und ist demnach an späterer Stelle anzuführen. Die besondere Bestimmung schließt das vorliegende Verbrechen aus, wenn dieselbe die

[1]) S. E. d. E. H. Nr. 168, 436, 450, 920. (A. d. H.)

konkrete Gefährdung, mit anderen Worten: die Übertretung des Gefährdungsverbotes einbezieht; sie schließt es dagegen nicht aus, wenn sie lediglich die Bedrohung der (abstrakt gefährlichen) Handlung als solcher, der Übertretung des einfachen Bewirkungsverbotes (vgl. oben §. 35, I., 3) zum Gegenstande nimmt.

B. Strafe:

Schwerer Kerker von 1 bis zu 5 Jahren, nach der Größe der Bosheit und Gefahr bis zu 10 Jahren. Tritt jedoch einer der in dem §. 86 St. G. erwähnten weiteren Umstände hinzu, dann ist die dort hiefür angesetzte höhere Strafe in Anwendung zu bringen. (Vgl. unten §. 124, III., 2. b.)

II. Strafbar aber ist auch die kulpose Gefährdung von Leib und Leben (§. 431 St. G.). Die Bestimmung tritt jedoch gleichfalls nur dann ein, wenn nicht eine speziellere Strafvorschrift anzuwenden ist. Die Handlung ist Übertretung.

Strafe: Geldstrafe von 5 bis zu 500 Gulden oder Arrest von 3 Tagen bis zu 3 Monaten (§. 431 St. G.). Schärfere Strafe (§. 432 St. G.) tritt unter bestimmten Umständen der gemeingefährlichen Begehung ein, wovon gleichfalls später.

III. Als speziell bedroht sind hier die folgenden strafbaren Handlungen zu erwähnen: Das Baden an verbotenen Orten (§. 338 St. G.), die Verheimlichung der Schwangerschaft (§§. 339, 340 St. G.), die Vernachlässigung des Kranken von Seite des Arztes (§. 358 St. G.) oder von Seite der Angehörigen (§. 360 St. G.), das unvorsichtige Abdrücken des Gewehres gegen eine bestimmte Person (§. 374 St. G.), die unrichtige Anzeige der Zeit des Todes (§. 375 St. G.), die Dienstnehmung einer mit einer schändlichen Krankheit behafteten Frauensperson als Amme (§. 379 St. G.), das vorzeitige Beziehen eines neuen Gebäudes (§. 386 St. G.), das Hetzen von Thieren (§. 392 St. G.). Die genannten Handlungen werden sämmtlich als Übertretungen bestraft.

II. Abschnitt.

Die Delikte gegen die persönliche Freiheit.

Literatur: Geyer in v. Holtzendorffs Hdb., III., S. 565, IV., S. 385 ff.; Bruck, Zur Lehre von den Verbrechen gegen die Willensfreiheit, 1875; dazu Herbst, Hdb, I., S. 231 ff.

§. 111.

Die unbefugte Einschränkung der persönlichen Freiheit (Freiheitsentziehung).

I. Unter Freiheitsentziehung (Freiheitsberaubung) begreift das neuere Recht die widerrechtliche Behinderung eines Anderen in der Freiheit seiner Bewegung. Das Strafgesetzbuch bedroht dieselbe unter den von demselben aufgestellten Fällen der öffentlichen Gewaltthätigkeit als das Verbrechen der unbefugten Einschränkung der persönlichen Freiheit eines Menschen (§. 93 St. G.).

Das Verbrechen wird begangen:

1. Durch jede, wie immer geartete widerrechtliche Behinderung des Anderen in der Bewegungsfreiheit, sofern die Handlung sich nicht als ein schwereres oder spezielleres Verbrechen darstellt. Die Behinderung kann bewirkt werden:

a) durch unmittelbar an der Person geübte physische oder

b) psychische Gewalt (Drohung), aber

c) auch ohne solche unmittelbare Gewalt (Verschließen der Thüre u. s. w.).

Zwar genügt eine nur vorübergehende Behinderung, immerhin muß sie von einigem Belange sein.[1])

Die Absicht geht wesentlich auf die Freiheitsentziehung. Darüber hinausliegende Absichten können einen anderen Verbrechensbegriff herstellen und infolge den gegenwärtigen ausschließen. Im Übrigen sind sie irrelevant.

Das Verbrechen fehlt:

a) wenn dem Thäter über den in seiner Freiheit Verletzten eine gesetzliche Gewalt (behördliche Gewalt, gesetzliche Zuchtgewalt)

[1]) Vgl. die E. d. K. H. Nr. 366.

zustand, selbstverständlich nur soweit die gesetzliche Gewalt nicht überschritten wurde;[1])

b) wenn er denselben als einen Verbrecher zu erkennen, oder als einen schädlichen oder gefährlichen Menschen mit Grund anzusehen Anlaß hatte.[2])

2. Durch Nichtanzeige der aus gegründet erscheinender Ursache vorgenommenen Anhaltung. Stand dem Thäter über den Vergewaltigten gesetzliche Gewalt zu, dann besteht eine Anzeigepflicht nicht. In den übrigen Fällen berechtigter Freiheitsentziehung ist der Thäter verpflichtet, der zuständigen Behörde sogleich, d. h. mit thunlichster Beschleunigung die Anzeige zu erstatten. Die vorsätzliche Unterlassung (Omissivdelikt) macht strafbar.

II. Strafe: Kerker von 6 Monaten bis zu 1 Jahre; hat die Anhaltung über drei Tage gedauert, oder hatte der Angehaltene einen Schaden oder neben der entzogenen Freiheit anderes Ungemach zu leiden, schwerer Kerker von 1 bis zu 5 Jahren. (§. 94 St. G.)

§. 112.

Der Menschenraub.

I. Unter bestimmten erschwerenden Modalitäten wird die Freiheitsentziehung zum Menschenraube. Nach dem österreichischen Strafgesetzbuche ist der Menschenraub (öffentliche Gewaltthätigkeit durch Menschenraub §. 90 St. G.) Verbrechen. Gegenstand desselben ist jeder Mensch. Das Verbrechen setzt voraus:

1. Bemächtigung durch List oder Gewalt;

2. die Absicht, den Angegriffenen wider seinen Willen in eine auswärtige, d. i. in eine auf fremdem Staatsgebiete bestehende (gleichviel ob öffentliche oder private) Gewalt zu überliefern;

3. die mangelnde Einwilligung der zur Abgabe derselben berechtigten inländischen Behörde.

---

[1]) Über die den geistlichen Oberen zustehende Zuchtgewalt vgl. §. 19 des Gesetzes v. 7. Mai 1874, Z. 50 R. G. Bl.: „Bei Handhabung der kirchlichen Amtsgewalt darf kein äußerer Zwang ausgeübt werden." Just. Min. Erlaß v. 6. Nov. 1867, Z. 12.581; Min. Vrdg. v. 7. Juni 1869, Z. 134 R. G. Bl. und Min. Vrdg. v. 7. Aug. 1869, Z. 135 R. G. Bl.

[2]) Die Schädlichkeit, bezw. Gefährlichkeit muß derart hervortreten, daß auch die Sicherheitsbehörde sich bestimmt gefunden haben würde zur Haftnahme zu schreiten. E. d. K. H. Nr. 660.

Vollbringung ist gesetzlich mit der Bemächtigung gegeben, nicht erforderlich ist die thatsächlich erfolgte Überlieferung in die Gewalt des Auslandes.

II. Strafe: Schwerer Kerker von 5 bis zu 10 Jahren; wenn der Mißhandelte einer Gefahr am Leben oder an Wiedererlangung der Freiheit ausgesetzt wurde, bis zu 20 Jahren (§. 91 St. G.).

§. 113.

Die Behandlung eines Menschen als Sklaven.

I. Das Strafgesetzbuch bestraft die Behandlung eines Menschen als Sklaven (öffentliche Gewaltthätigkeit durch Behandlung eines Menschen als Sklaven §. 95 St. G.) als selbständiges Verbrechen. Dasselbe begeht, wer einen an sich gebrachten Sklaven an dem Gebrauche seiner persönlichen Freiheit hindert oder im In- oder Auslande als Sklaven weiter veräußert, ferner der Schiffskapitän, welcher die Verfrachtung auch nur eines Sklaven übernimmt oder einen auf das österreichische Schiff gekommenen Sklaven an dem Gebrauche seiner persönlichen Freiheit hindert, oder durch Andere hindern läßt.

II. Strafe: Schwerer Kerker von 1 bis zu 5 Jahren; wurde ein fortgesetzter Verkehr mit Sklaven getrieben, bis zu 10 und unter besonders erschwerenden Umständen bis zu 20 Jahren (§. 95 St. G.).

§. 114.

Die Entführung.

I. Der strafrechtliche Begriff der Entführung hat in dem deutschen Rechte im Wesentlichen zu fester Gestalt sich entwickelt. Hiernach ist Entführung Frauen-, bezw. Mädchenraub, begangen an der Nichteinwilligenden oder gegen den Willen des gesetzlichen Vertreters der familienrechtlich abhängigen, wenn auch einwilligenden Entführten mit der Absicht auf Unzucht oder Ehelichung. In dieser Bestimmung findet sich der Begriff in den meisten Gesetzbüchern, auch in dem deutschen R. St. G. B. (§§. 236, 237.) Neben der Entführung steht dann der Kindesraub, d. i. die gewaltsame oder listige Entziehung einer minderjährigen, einerlei ob männlichen oder weiblichen Person aus der Schutzgewalt der Eltern oder desjenigen, in dessen

rechtmäßiger Obhut dieselbe sich befindet. Das der Entführung eigenthümliche Charakteristikon der geschlechtlichen Absicht fehlt (d. R. St. G. B. §. 235).

Das österr. Strafgesetzbuch faßt beide Begriffe in dem Begriffe der Entführung zusammen. (Verbrechen der öffentlichen Gewaltthätigkeit durch Entführung, §. 96 St. G.) Dasselbe stellt zwei Fälle der Entführung dar.

1. Fall. Gegenstand: eine gleichviel ob verehelichte oder unverehelichte, ob minderjährige oder großjährige, ob geschlechtlich bescholtene oder unbescholtene (das ältere Recht forderte Unbescholtenheit) Frauensperson. Sonstige Erfordernisse:

a) Entführung, d. i. Verbringung der Betroffenen an einen Ort, an welchem sie ihrem Schutzgebiete entrückt, der Gewalt des Entführers, oder desjenigen, für welchen die Entführung geschah, unterworfen ist, eventuell Zurückhaltung an solchem Orte, durch Gewalt oder List;

b) die Absicht, die Entführte zur Ehe oder zur Unzucht zu bringen, nicht nothwendig die Absicht, dieselbe selbst zu ehelichen oder zur Unzucht zu mißbrauchen;

c) mangelnde Einwilligung der Entführten.

2. Fall. Gegenstand: eine Ehefrau oder eine minderjährige Person, gleichviel ob männlichen oder weiblichen Geschlechtes. Sonstige Erfordernisse:

a) Entführung durch Gewalt oder List;

b) mangelnde Einwilligung des Gatten, bezw. der Eltern, des Vormundes oder des Versorgers.

Die Absicht, aus welcher die Entführung unternommen wird, ist hier indifferent, ebenso die Zustimmung der, bezw. des Entführten.

Vollbringung liegt in beiden Fällen (sub 1 und 2) in der Entführung, unabhängig von der Verwirklichung des in Aussicht genommenen Zieles.

II. Strafe: Bei Entführung wider den Willen der entführten Person oder bei Entführung einer Person, die das vierzehnte Lebensjahr noch nicht zurückgelegt hat, schwerer Kerker von 5 bis zu 10 Jahren; bei Entführung einer mindestens vierzehnjährigen und einwilligenden Person schwerer Kerker von 6 Monaten bis zu 1 Jahre (§. 97 St. G.).

§. 115.

Die Erpressung.

I. Nicht bloß die Entziehung der Freiheit der Bewegung ist strafbar, sondern darüber hinaus die Abnöthigung bestimmter Willensakte, bezw. die Unterdrückung derselben. Das gemeine Recht hat diesbetreffend zwei Verbrechensbegriffe ausgebildet, die Nöthigung und die Erpressung. Denselben Standpunkt nimmt die neuere Gesetzgebung ein. Die Erpressung (§§. 253—256 d. R. St. G. B.) bezieht sich hiernach auf die Abnöthigung rechtswidriger Vermögensvortheile, in dieser Bedeutung ist sie Vermögens- u. zw. Bereicherungsdelikt, das Seitenstück zu dem von dem Standpunkte der genannten Gesetzgebungen gleichfalls als Bereicherungsdelikt erscheinenden Betruge (hier Trug, dort Zwang), andererseits nahe angrenzend an den Raub, mit welchem sie in dem Falle der sog. räuberischen Erpressung auf gleiche Stufe der Strafbarkeit tritt;[1]) die Nöthigung (§. 240 d. R. St. G. B.) umfaßt die anderen Fälle. Das österr. Strafgesetzbuch schiebt auch hier beide Begriffe in einander. Dieselben gehen in dem Begriffe der Erpressung (Verbrechen der öffentlichen Gewaltthätigkeit durch Erpressung, §. 98 St. G.), der nach österr. Rechte sonach keineswegs auf die Abpressung von Vermögensvortheilen, oder überhaupt auf die Richtung gegen das Vermögen beschränkt ist, auf.

Erpressung im Sinne des österr. Gesetzes ist Zufügung von Gewalt oder Bedrohung zu dem Zwecke der Erzwingung eines Thuns, Duldens oder Nichtthuns.

Die Erpressung setzt die Absicht voraus, von dem Benöthigten (rechtswidrig) eine Handlung (das Gesetz sagt „Leistung", unter dem Ausdrucke ist aber eine jede Handlung zu verstehen),[2]) Dul-

---

[1]) Vgl. insbes. Merkel in v. Holtzendorffs Hdb., III., S. 724 ff., IV., S. 416; Glaser, Abh., S. 155.

[2]) Unrichtig die Entsch. des K. H. Nr. 260, nach welcher als „Leistung" im Sinne des §. 98 St. G. nur eine solche Handlung angesehen werden soll, welcher eine privatrechtliche Bedeutung zukommt. (In späteren E. Nr. 735, 938 erklärte dieß aber der K. H. dahin, daß aus der Wahl des Ausdruckes „Leistung" an Stelle des allgemeinen „Handlung" nur zu folgern sei, daß die Erzwingung eines rechtlich indifferenten Verhaltens den Voraussetzungen des §. 98 St. G. nicht entspreche und daß dem Genöthigten aus dem Nachgeben ein bestimmter Nachtheil zugehen müsse, wenn auch derselbe nicht unter den Begriff des Schadens im zivilrechtlichen Sinne zu fallen braucht. A. d. H.)

dung oder Unterlassung zu erzwingen. Nicht erforderlich ist, daß es sich um die Abnöthigung der Entschließung handle, auch die Richtung auf die Hinderung der Ausführung des Entschlusses kann zureichen.[1]) Nur darf der Zwang sich nicht ausschließend auf die Behinderung der Bewegungsfreiheit beziehen, in welchem Falle unbefugte Einschränkung der persönlichen Freiheit vorläge. Ebensowenig ist erforderlich, daß das zu Erzwingende rechtswidrig ist, d. i. daß der Thäter kein Recht dazu hat.[2])

Mittel der Erpressung kann sein:

1. physische Gewalt, gerichtet gegen die Person;

2. psychische Gewalt, Drohung. Die Drohung kann sich erfüllen mit einem Übel für den Körper, die Freiheit, die Ehre oder mit Vermögensnachtheilen. Dieselbe muß gegen den zu Nöthigenden sich richten, das angedrohte Übel kann jedoch gegen andere Personen gekehrt sein, das Gesetz nennt die Familie, die Verwandten des zu Zwingenden, sowie jene Personen, die unter seinem Schutze stehen. Der angedrohte Nachtheil braucht nicht ein rechtswidriger zu sein, auch die Bedrohung mit einem Nachtheile, den zuzufügen der Thäter berechtigt ist (z. B. die Bedrohung mit einer rechtlich begründeten Klage, mit einer der Wahrheit entsprechenden Strafanzeige), kann Erpressung herstellen.[3]) Dagegen muß die Drohung geeignet erscheinen, bestimmenden Eindruck zu machen, gegründete Besorgnisse einzuflößen sagt das Gesetz, nicht nothwendig Jedermann, wohl aber nach Lage der Verhältnisse, nach seiner persönlichen Beschaffenheit, und mit Rücksicht auf die Wichtigkeit des angedrohten Übels dem Bedrohten, wenngleich sie einen solchen Eindruck auf denselben thatsächlich nicht gemacht hat und ihn in concreto hervorzubringen sohin nicht geeignet war.[4])

Vollbringung liegt nach dem Gesetze vor, wenn die Gewalt angethan, die Bedrohung geschehen ist, ohne Rücksicht darauf, ob die Nöthigung die Folge war, oder nicht.

---

[1]) Über das Verhältnis besteht vielfach Unklarheit. Vgl. die unzutreffende Begründung der E. d. K. H. Nr. 240.

[2]) Auch hier hat der K. H. anders entschieden. Nr. 202, 282, 890, 954.

[3]) So auch E. des K. H. Nr. 401, 890. Dagegen Glaser, Abh., S. 196; Binding, Normen, II., S. 526. (A. d. H.)

[4]) Richtig die E. d. K. H. Nr. 144, 414. Die unrichtige Ansicht auch bei Herbst, a. a. O., S. 244.

II. Strafe: Schwerer Kerker von 6 Monaten bis zu 1 Jahre; unter erschwerenden Umständen, insbesondere wenn durch die zugefügte Gewalt oder gefährliche Bedrohung der Betroffene durch längere Zeit in einen qualvollen Zustand versetzt worden ist; — wenn mit Mord oder Brandlegung gedroht wird; — wenn die angedrohte Beschädigung den Betrag von tausend Gulden, oder der Schaden, welcher aus der zu erzwingenden Leistung, Duldung oder Unterlassung hervorgehen würde, den Betrag von dreihundert Gulden übersteigt; — wenn die Drohung gegen ganze Gemeinden oder Bezirke gerichtet wäre, schwerer Kerker von 1 bis zu 5 Jahren (§. 100 St. G.).

§. 116.

Zwang zu Verabredungen, um die Lohn- oder Arbeitsbedingungen herabzudrücken oder aufzubessern, oder um die Preise zu erhöhen.

Zwei besondere Fälle der Nöthigung behandelt unter Aufhebung der Bestimmungen der §§. 479, 480, 481 des St. G. das Gesetz über das Koalitionsrecht. (Gesetz vom 7. April 1870, Z. 43 R. G. Bl.) Dasselbe bestimmt:

1. Verabredungen von Arbeitgebern (Gewerbsleuten, Dienstgebern, Leitern von Fabriks-, Bergbau-, Hüttenwerks-, landwirthschaftlichen oder anderen Arbeitsunternehmungen), welche bezwecken, mittels Einstellung des Betriebes oder Entlassung von Arbeitern diesen eine Lohnverringerung oder überhaupt ungünstigere Arbeitsbedingungen aufzuerlegen; sowie Verabredungen von Arbeitnehmern (Gesellen, Gehilfen, Bediensteten oder sonstigen Arbeitern um Lohn), welche bezwecken, mittels gemeinschaftlicher Einstellung der Arbeit höheren Lohn oder günstigere Arbeitsbedingungen zu erzwingen; endlich alle Vereinbarungen zur Unterstützung derjenigen, welche bei den erwähnten Verabredungen ausharren oder zur Benachtheiligung derjenigen, welche sich davon lossagten, haben keine rechtliche Wirkung. Dasselbe gilt

2. von Verabredungen von Gewerbsleuten zu dem Zwecke, um den Preis der Waare zum Nachtheile des Publikums zu erhöhen.

Wer um das Zustandekommen, die Verbreitung oder die zwangsweise Durchführung einer der genannten Verabredungen zu bewirken, Arbeitgeber oder Arbeitnehmer an der Ausführung ihres freien Entschlusses, Arbeit zu geben oder Arbeit zu nehmen, bezw.

Gewerbsleute an der Ausführung des Entschlusses, Waare zu niedrigeren Preisen abzugeben, durch Mittel der Einschüchterung, oder Gewalt hindert oder zu hindern versucht, ist, sofern die Handlung nicht unter eine strengere Bestimmung des Strafgesetzes fällt, einer Übertretung schuldig, und mit Arrest von 8 Tagen bis zu 3 Monaten zu bestrafen.

III. Abschnitt.

Die Delikte gegen die Ehre.

Literatur: Dochow in v. Holtzendorffs Hdb., III., S. 327 ff.; dazu Herbst, Hdb., I., S. 432 ff., II., S. 218 ff.

§. 117.

Die Ehrenbeleidigung.

I. Die Ehre ist der Vollwerth der Person. Maßgebend für denselben sind deren sämmtliche Lebensbeziehungen (Stellung in der Familie, im Hause, im Berufe, in dem öffentlichen Leben), bestimmend ihre Tüchtigkeit (Würdigkeit) in allen diesen Richtungen. Rechtlich geschützt ist die Ehre gegen die (unberechtigte) Kundgebung der Verachtung durch das äußere Verhalten Anderer, sowie gegen die (unbefugte) Herabsetzung derselben bei dritten Personen. Hiernach bestimmt sich der Begriff der Ehrverletzung oder Ehrenbeleidigung. Dieselbe ist nicht Verletzung der Ehre, die durch den Eingriff Anderer nicht verletzt werden kann, sondern Nichtachtung ihrer Geltung in der Außenwelt.

Über die Ehrverletzung hinaus greift die falsche Anschuldigung, d. i. die Anzeige bei einer Behörde, durch welche Jemand einen Anderen wider besseres Wissen der Begehung einer strafbaren Handlung beschuldigt.[1]) Dieselbe wird daher richtig selbständig unter Strafe gezogen. Das Strafgesetzbuch mengt Ehrverletzung und falsche Anschuldigung durcheinander. Es erübrigt sonach nichts, als die letztere, obwohl ihr auch im Systeme eine selbständige Stelle gebührt, in Verbindung mit der ersteren zu behandeln.

II. Die Schwierigkeit, den Begriff der Ehrenbeleidigung zu bestimmen, hat in der Gesetzgebung dahin geführt, auf die Begriffs-

[1]) Dochow in v. Holtzendorffs Hdb., III., S. 253 ff.

bestimmung zu verzichten. Das deutsche Reichsstrafgesetzbuch definirt die Ehrenbeleidigung nicht, es überläßt die Bestimmung dem Richter und beschränkt sich darauf, bestimmte Arten der Beleidigung hervorzuheben. Eine andere Methode befolgt das österr. Strafgesetzbuch. Dasselbe führt die von demselben als strafbar erklärten Fälle der Ehrenbeleidigung unter fester gesetzlicher Bezeichnung taxativ auf.

Das Strafgesetzbuch erklärt als strafbar:

1. Die öffentlich oder vor mehreren Leuten erfolgte Beschimpfung oder Mißhandlung (§. 496 St. G.), begangen

a) durch Schimpfworte, d. i. durch schon ihrer Form nach Verachtung bezeigende oder herabsetzende Äußerungen, worunter nicht bloß gemeine Schimpfworte zu begreifen sind (nach Umständen, insbesondere nach Maßgabe der Anschauung bestimmter Kreise kann ein sonst unverfängliches Wort beleidigend sein), während andererseits nach Lage der Dinge (z. B. weil im Scherze oder liebkosend gebraucht) selbst ein gemeines Schimpfwort des beleidigenden Charakters entbehren kann;

b) durch thätliche Mißhandlung, d. i. durch eine unmittelbar den Körper angreifende Thätlichkeit, ohne Rücksicht darauf, ob dieselbe Schmerz verursacht oder nicht, sofern sie nicht als Körperverletzung strafbar ist;

c) durch Bedrohung mit Mißhandlungen.

Bedenklich ist, daß das Gesetz nur der Verbal- und der Realinjurie, nicht auch der symbolischen Injurie Ausdruck gibt.

Zum Deliktsvorsatze genügt das Bewußtsein des beleidigenden Charakters des Ergebnisses der Handlung und die Absicht dieses Ergebnis herbeizuführen. Ein darüber hinausgehender animus injuriandi (die Absicht zu beleidigen) ist nicht erforderlich. Fahrlässigkeit bleibt straflos.

In allen Fällen aber muß, damit Strafbarkeit vorliege, die Handlung öffentlich (d. i. in einer Zugänglichkeit für weitere Kreise herstellenden Weise) oder vor mehreren Leuten (also mindestens vor zwei Personen) verübt worden sein. Ob der Beleidigte anwesend war oder nicht, ist gleichgiltig.

Die Einwendung der Wahrheit ist ohne Einfluß.

2. Die öffentlich oder vor mehreren Leuten vorgebrachte Schmähung (§. 491 St. G.), begangen

a) wenn Jemand, es sei namentlich oder durch auf ihn passende Kennzeichen, jedoch ohne Anführung bestimmter Thatsachen, verächtlicher Eigenschaften oder Gesinnungen geziehen, oder

b) dem öffentlichen Spotte ausgesetzt wird, oder wenn

c) derartige Schmähungen verbreitet werden (§. 493 St. G.).

Öffentlichkeit der Verübung (die Verübung durch Druckwerke, verbreitete Schmähschriften oder bildliche Darstellungen hebt das Gesetz ausdrücklich hervor) oder Begehung vor mehreren Leuten ist auch hier Erfordernis der Strafbarkeit.

Straflosigkeit tritt ein, wenn der Schmähende zur Begründung seiner Schmähung auf entehrende Handlungen des Geschmähten sich zu berufen und die Wahrheit seiner Angabe zu beweisen vermag.

3. Die fälschliche Beschuldigung. Dieselbe setzt die Behauptung oder Mittheilung bestimmter, u. zw. unwahrer Thatsachen voraus und kann sich beziehen

a) auf unehrenhafte oder unsittliche Handlungen, welche den Beschuldigten in der öffentlichen Meinung verächtlich zu machen oder herabzusetzen geeignet sind, überhaupt (§. 488 St. G.), oder

b) auf die Begehung eines Vergehens oder einer Übertretung (ohne Unterscheidung, auch dann, wenn die Beschuldigung direkt bei der Behörde erhoben wird), und selbst auf die Begehung eines Verbrechens, wenn bei der Beschuldigung eines der zum Thatbestande des Verbrechens der Verleumdung gehörigen Merkmale fehlt (§. 487 St. G.).

Daß die Beschuldigung öffentlich oder vor mehreren Personen vorgebracht worden sei, ist hier für den Bestand der Strafbarkeit nicht nothwendig; doch ist erforderlich, daß dieselbe gegenüber einer von dem Beschuldigten verschiedenen Person gemacht, bezw. dieser zur Kenntnis gebracht wurde.[1])

Bestraft wird nicht nur die dolose Begehung, d. i. die mit dem Bewußtsein der Unwahrheit geschehene Beschuldigung, sondern auch die Fahrlässigkeit, da Straflosigkeit nur dann Raum greift, wenn der Beschuldigende entweder die Wahrheit seiner Angabe beweist, oder doch solche Umstände darthut, aus welchen sich hinreichende Gründe ergeben, um die vorgebrachte Beschuldigung für wahr halten zu können (§. 490 Abs. 2 St. G.), Strafbarkeit daher besteht, wenn derselbe im guten Glauben, aber leichtfertig (ohne solche Gründe)

[1]) Pl. E. d. K. H. Nr. 175.

gehandelt hat; ja unter bestimmter Voraussetzung greift das Gesetz selbst über die fahrlässige Begehung hinaus. Geschah die Beschuldigung in Druckwerken, verbreiteten Schriften oder bildlichen Darstellungen, oder, ohne daß besondere Umstände hiezu nöthigten, öffentlich, dann tritt Strafbarkeit ohne Anderes ein, wenn die Wahrheit der Angabe nicht erwiesen werden kann (§. 490, Abs. 1 St. G.), also auch dann, wenn der Beschuldigende die triftigsten Gründe hatte, die objektiv unwahre, oder doch unerweisliche Thatsache für wahr zu halten. (Eine ganz irrationelle Bestimmung.)

4. Die Veröffentlichung bestimmt bezeichneter ehrenrühriger, wenn auch wahrer Thatsachen. Es gehören hierher

a) Thatsachen des Privat- und Familienlebens (§. 489 St. G.), und

b) solche strafbare Handlungen, die nur auf Verlangen eines Dritten strafgerichtlich verfolgt werden können. (§. 490 Abs. 1 St. G.)

Hier ist die Veröffentlichung als solche verboten, u. zw. wenn die Bekanntmachung in Druckwerken, verbreiteten Schriften oder bildlichen Darstellungen erfolgte, schlechthin, außerdem nur dann, wenn der Mittheilende nicht durch besondere Umstände hiezu genöthigt war. Es ist daher die Zulassung zu dem Beweise der Wahrheit prinzipiell ausgeschlossen (§. 490 Abs. 1 St. G.).

5. Schmähungen wegen einer ausgestandenen oder erlassenen Strafe, begangen, wenn Jemand einem Anderen wegen einer ausgestandenen oder durch Nachsicht erlassenen Strafe, oder dem nach einer strafgerichtlichen Untersuchung nicht für schuldig Gesprochenen, solange er sich rechtschaffen beträgt, in der Absicht ihn zu schmähen, Vorwürfe macht (§. 497 St. G.).

III. Theoretisch bestritten ist, ob Ehrenbeleidigung gegenüber Personengruppen (Körperschaften) und ob dieselbe dem Verstorbenen gegenüber möglich sei. Von einer Beleidigung der Körperschaft als solcher kann ebensowenig die Rede sein, wie von einer Beleidigung des Todten. Nur um Interessen der innerhalb der Personengruppe stehenden physischen Personen, bezw. der Familienglieder des Verstorbenen kann es sich handeln.

Das österr. Strafgesetzbuch (§. 492 St. G.) stellt, die Beschimpfung (vgl. oben II., 1) ausgenommen, der Beleidigung der Einzelperson den Angriff gegen die Familie, gegen öffentliche Behörden, gegen gesetzlich anerkannte Körperschaften, und der Be-

leidigung des Lebenden den Angriff gegen den Verstorbenen ausdrücklich gleich.[1])

IV. Wie jede strafbare Handlung, so setzt auch die Ehrenbeleidigung die Rechtswidrigkeit der Handlung voraus. Das Delikt fehlt daher, wenn der Handelnde ein Recht zu der Handlung hatte (z. B. ein Rügerecht), sofern er die Grenzen der Berechtigung nicht überschritten hat.

V. Die Ehrenbeleidigung ist Übertretung; wenn sie durch eine Druckschrift begangen wurde (mit Ausnahme der Beschimpfung §. 496), Vergehen (§. 493 St. G.), u. zw. in allen ihren Formen Privatanklagedelikt. Berechtigt zur Anklage ist der Beleidigte, bei Angriffen gegen den Ruf eines Verstorbenen dessen Blutsverwandte, der Ehegatte, die Wahl- und Zieheltern, Wahl- und Ziehkinder, Mündel, dessen Verschwägerte in auf- und absteigender Linie, die Geschwister des Ehegenossen und die Ehegenossen der Geschwister (§§. 495, 496, 497 St. G.). Verfolgung von Amtswegen tritt ein, wenn die Ehrenbeleidigung gegen eines der beiden Häuser des Reichsrathes, gegen einen Landtag, gegen eine öffentliche Behörde, gegen die kais. Armee, die kais. Flotte oder gegen eine selbständige Abtheilung einer der beiden letzteren begangen wurde. Im Falle der Qualifikation der Beleidigung als Vergehen kann, insofern der Angriff gegen einen öffentlichen Beamten oder Diener, gegen einen Militär oder Seelsorger in Bezug auf deren Berufshandlungen gerichtet war, die Anklage nicht nur von dem Beleidigten, sondern auch von dem Staatsanwalte erhoben werden. Doch ist die Beleidigung (vgl. oben §. 89) in den letztgenannten Fällen, sowie, wenn sie gegen die kais. Armee, die kais. Flotte oder gegen eine selbständige Abtheilung einer der beiden verübt wurde, Ermächtigungsdelikt. (Art. V. des Gesetzes v. 17. Dez. 1862 Z. 8 R. G. Bl. 1863.)

VI. Strafe der Ehrenbeleidigung:

1. Im Falle der Beschimpfung oder Mißhandlung Arrest von 3 Tagen bis zu 1 Monate; wenn die Beleidigung an einem Orte vor sich gegangen ist, der besondere Anständigkeit vorschreibt, oder wenn das Betragen absichtliche Geringschätzung gegen ganze Klassen oder Stände der bürgerlichen Gesellschaft, gegen Religionsgenossen-

[1]) Trotz dem hat der oberste G. H. für die Strafbarkeit auch der Beschimpfung eines Verstorbenen (wegen Gleichheit des Gesetzesgrundes) sich ausgesprochen. E. Nr. 1299.

schaften oder Nationalitäten an den Tag legt, strenger Arrest bis zu 3 Monaten (§. 496 St. G.).

2. In den Fällen der Schmähung, der fälschlichen Beschuldigung und der strafbedrohten Veröffentlichung wenn auch wahrer ehrenrühriger Thatsachen, Arrest von 1 bis zu 6 Monaten; wenn die Beleidigung durch eine Druckschrift begangen wurde, Arrest von 6 Monaten bis zu 1 Jahre (§. 493 St. G.).

Als besonders erschwerend erklärt das Gesetz (§. 494 St. G.)

a) die Verübung gegen das Oberhaupt oder gegen einen mit öffentlichem Charakter bekleideten Vertreter eines mit dem österr. Kaiserstaate in anerkannt völkerrechtlichem Verkehre stehenden Staates;

b) die Verübung gegen eine Person, zu welcher der Beleidiger in einem besonderen Verpflichtungsverhältnisse gestanden ist, oder gegen die er Pflichten der Ehrfurcht zu erfüllen hatte;

c) die Herbeiführung eines Nachtheiles oder einer Gefahr für den Beleidigten an seiner Freiheit, an seinem bürgerlichen Fortkommen oder Erwerbe, oder an der Geltendmachung anderer Rechte.

3. Im Falle der Schmähung wegen ausgestandener oder erlassener Strafe, Arrest von 1 Tage bis zu 1 Woche (§. 497 St. G.).

§. 118.

Die Verleumdung.

I. Unter Verleumdung (wohl zu unterscheiden von dem Begriffe der Verleumdung im Sinne der Wissenschaft und anderer Gesetzgebungen, in welchem derselbe eine jede mala fide gethane Äußerung ehrenrühriger Thatsachen bezeichnet), umfaßt das österr. Gesetz die mit der Bewußtheit der Unwahrheit geschehene Beschuldigung eines Anderen wegen eines Verbrechens (im e. S.), sofern dieselbe

1. unmittelbar bei der Behörde angebracht, oder

2. auf solche Art erhoben wird, daß sie zum Anlasse behördlicher Untersuchung oder doch zur Nachforschung gegen den Beschuldigten dienen konnte, wenngleich sie in Wirklichkeit hiezu nicht geführt hat (§. 209 St. G.).

Verleumdung kann nur dolos, also nur mit der Vorstellung der Unwahrheit der Beschuldigung begangen werden. Erforderlich ist weiter die Vorstellung der möglichen Tragweite der Handlung.

Traf die Beschuldigung trotzdem (der Sache nach) die Wahrheit, dann kann immerhin verbrecherischer Versuch vorliegen.

Die Verleumdung wird als Verbrechen gestraft.

II. Strafe: Schwerer Kerker von 1 bis zu 5 Jahren; hat der Verleumder einer besonderen Arglist, um die Beschuldigung glaublich zu machen, sich bedient; oder hat er den Beschuldigten einer größeren Gefahr ausgesetzt, war der Verleumder ein Dienstbote, Hausgenosse oder ein Untergebener des Verleumdeten, oder wurde die Verleumdung von einem Beamten in seinem Amte verübt, schwerer Kerker bis zu 10 Jahren (§. 210 St. G.).

IV. Abschnitt.

Delikte gegen sonstige Rechtsgüter der Person.

§. 119.

Die gefährliche Drohung.

Literatur: Geyer in v. Holtzendorffs Hdb., III., S. 581, IV., S. 394; dazu Herbst, Hdb., I., S. 244 ff.

I. Durch das Recht geschützt ist die Rechtssicherheit der Person. Dieselbe wird beeinträchtigt durch Bedrohung mit widerrechtlicher Verletzung. Das österr. Strafgesetzbuch zieht die Bedrohung unter den Begriff des Verbrechens der gefährlichen Drohung (Verbrechen der öffentlichen Gewaltthätigkeit durch gefährliche Drohung, §. 99 St. G.), ein Verbrechensbegriff, der jedoch weit über die Störung des Rechtsfriedens des Einzelnen sich hinaushebt, indem er zugleich die Beunruhigung ganzer Gemeinden oder Bezirke, sonach öffentliche Friedensstörungen (Fälle des sog. Landzwanges) in sich aufnimmt.

Das Verbrechen wird begangen durch die Bedrohung mit Nachtheilen für den Körper, die Freiheit, die Ehre oder das Eigenthum, und charakterisirt sich durch die Absicht, welche dahin geht, einzelne Personen, Gemeinden oder Bezirke in Furcht und Unruhe zu versetzen. Sichtbare Ungeeignetheit des Mittels (der Drohung) zum Zwecke schließt, wie bei der Erpressung, so auch hier das Verbrechen aus, thatsächliche Eignung desselben ist hier ebensowenig zu fordern, wie dort.

Vollbringung liegt in der Bedrohung, auch wenn die bezielte Wirkung nicht erzielt wurde.

II. Die Strafe (§. 100 St. G.) ist dieselbe wie bei dem Verbrechen der Erpressung. (Vgl. oben §. 115, II.)

§. 120.

Hausfriedensbruch durch gewaltsamen Einfall in fremdes unbewegliches Gut.

Literatur: John in v. Holtzendorffs Hdb., III., S. 153; dazu Herbst, Hdb., I., S. 222 ff.

I. Sehr beschränkten Schutz gewährt das österr. Strafgesetzbuch dem Hausrechte. Während die neuere Gesetzgebung schon das (einfache) widerrechtliche Eindringen in fremde Räume, ja das der Aufforderung des Berechtigten sich entgegensetzende unbefugte Verweilen in denselben unter Strafe stellt, und dem sohin die qualifizirten Fälle anreiht (§§. 123, 124 d. R. St. G. B.), bedroht das Strafgesetzbuch die Störung des Hausfriedens nur unter besonders erschwerenden Umständen.

Das Gesetzbuch führt als gewaltsamen Einfall in fremdes unbewegliches Gut (Verbrechen der öffentlichen Gewaltthätigkeit durch gewaltsamen Einfall in fremdes unbewegliches Gut, §. 83 St. G.) zwei Fälle auf, die, obwohl unter derselben Gesetzesbestimmung und derselben Bezeichnung vereinigt, zwei verschiedene Verbrechen darstellen.

Der erste Fall betrifft die gewaltsame Störung des ruhigen Besitzes von Grund und Boden, und der darauf sich beziehenden Rechte überhaupt, begangen mit gesammelten mehreren Leuten. Hierin liegt ein Bruch des öffentlichen Friedens, sog. Landfriedensbruch. Derselbe wird später erörtert werden.

Soweit nun Störungen des häuslichen Friedens nicht als Landfriedens- und sohin als öffentlicher Friedensbruch strafbar sind, sind sie es nur, sofern die Voraussetzungen des zweiten (im §. 83 St. G. aufgestellten) Falles, der im Gegensatze zu dem ersten als Hausfriedensbruch sich bezeichnen läßt, zutreffen. Diese Voraussetzungen sind die folgenden:

1. Es muß in das Haus oder die Wohnung eines Anderen bewaffnet (der Begriff „Waffe" ist hier nicht im technischen Sinne

zu nehmen, er umfaßt vielmehr ein jedes zum Angriffe und zur Verletzung geeignete Werkzeug) eingedrungen werden, d. h. der Thäter muß widerrechtlich und eigenmächtig (nicht nothwendig nach vorhergegangener Überwindung eines Widerstandes), und mit der Waffe in dem Hause oder der Wohnung erscheinen, und es muß

2. daselbst an der Person des Betroffenen, oder an dessen Hausleuten, Habe und Gut, Gewalt ausgeübt werden, oder doch solche Gewaltübung beabsichtigt sein.

Vollbringung ist nach Anordnung des Gesetzes erst mit der Gewaltübung gegeben.

II. Strafe: Für den Urheber schwerer Kerker von 1 bis zu 5 Jahren, für die Mithelfer Kerker von 6 Monaten bis zu 1 Jahre (§. 84 St. G.).

§. 121.

Die Verletzung des Autorrechtes.

Literatur: Dambach in v. Holtzendorffs Hdb., III., S. 1019 ff., IV., S. 465 ff.; dazu Herbst, Hdb., II., S. 195 ff.

I. Strafbar ist die Verletzung des Autorrechtes, d. i. des rechtlich geschützten Interesses des Urhebers eines Geisteswerkes in Rücksicht auf die Verfügung über dasselbe (§. 467 St. G.), u. zw. steht nach geltendem österr. Rechte unter Strafe:

1. Der unbefugte Nachdruck und jede demselben gesetzlich gleichgestellte Vervielfältigung oder Nachbildung eines literarischen oder artistischen Erzeugnisses (Gesetz zum Schutze des literarischen und artistischen Eigenthumes vom 19. Oktober 1846 Z. 992 J. G. S.). Der Strafe verfällt der Veranstalter der Nachbildung, derjenige, welcher zur Ausführung wissentlich mitgewirkt hat oder mit deren Erzeugnissen wissentlich Handel treibt.

2. Die dem ausschließenden Rechte des Autors oder seiner Rechtsnachfolger zuwider veranstaltete öffentliche Aufführung eines dramatischen oder musikalischen Werkes, gleichviel ob im Ganzen oder mit Abkürzungen und unwesentlichen Abänderungen.

Die strafbare Handlung ist Vergehen und Privatanklagedelikt.

II. Strafe:

1. In den Fällen des unbefugten Nachdruckes und der demselben gleichgehaltenen Nachbildungen Geldstrafe von 25 bis zu

1000 Gulden, im Falle der Zahlungsunvermögenheit Arrest von 5 Tagen bis zu 6 Monaten, nebstdem Verfall (Konfiskation) der vorhandenen Exemplare, Abdrücke, Abgüsse u. s. w. (die aber in exzeptioneller Weise nicht zu dem Armenfonde des Thatortes einzuziehen, sondern, soweit sie nicht durch Übereinkommen mit dem Beschädigten zu dessen Entschädigung verwendet werden, zu vertilgen sind), Zerlegung des Drucksatzes und bei Kunstwerken Zerstörung der Platten, Steine, Formen und der anderen Objekte, welche zur Vervielfältigung gedient haben; im Falle der Wiederholung (die jedoch, wie aus der sofort folgenden Bestimmung sich ergibt, eine öftere gewesen sein muß) oder bei dem zweiten Rückfalle auch der Verlust des Gewerbes.

2. Im Falle der unbefugten Aufführung dramatischer oder musikalischer Werke Geldstrafe von 10 bis 200 Gulden oder bei Zahlungsunvermögenheit verhältnismäßige Arreststrafe, nebenbei Konfiskation der Manuskripte (Textbücher, Partituren, Rollen).

Dem Beschädigten bleibt die zivilrechtliche Entschädigung vorbehalten (§§. 27 bis 30 des zitirten Gesetzes v. J. 1846 Z. 992 J. G. S.).

§. 122.

Die Verletzung des Brief- und Schriftengeheimnisses und sonstiger Privatgeheimnisse.

I. Der Bestrafung unterliegt (§§. 1 bis 3 des Gesetzes vom 6. April 1870 Z. 42 R. G. Bl. zum Schutze des Brief- und Schriftengeheimnisses):

1. Die absichtliche Verletzung des Geheimnisses der Briefe und anderer unter Siegel gehaltener Schriften durch widerrechtliche Eröffnung oder Unterschlagung derselben.

Die Verletzung ist, sofern sie nicht unter eine strengere Bestimmung des allgemeinen Strafgesetzes fällt, als Übertretung mit Geldstrafe bis zu 500 Gulden oder mit Arrest bis zu drei Monaten; wenn sie von einem Beamten oder Diener oder einer anderen im öffentlichen Dienste stehenden Person in Ausübung des Amtes oder Dienstes verübt wurde, mit Arrest bis zu sechs Monaten zu bestrafen.

Die Verfolgung tritt im Falle der amtlichen oder dienstlichen Begehung von Amtswegen, außerdem nur über Privatanklage ein.

2. Abgesehen hievon die gegen das Gesetz vorgenommene amtliche Beschlagnahme oder Eröffnung der genannten Schriftstücke, u. zw. als Übertretung. Strafe: Arrest bis zu 3 Monaten.

II. Aber auch in anderen Fällen ist die Offenbarung von Privatgeheimnissen strafbar, u. zw. nach österr. Rechte:

1. Die unbefugte Aufdeckung der Geheimnisse der Kranken von Seite der Ärzte, Geburtshelfer, Hebammen. Strafe: Untersagung der Praxis auf 3 Monate, bei dem ersten Rückfalle auf 1 Jahr, bei dem zweiten Rückfalle für immer (§. 498 St. G.).

2. Die rechtswidrige Offenbarung der Geheimnisse der Kranken durch Apotheker. Strafe: für den Eigenthümer der Apotheke oder den Provisor für jeden Fall Geldstrafe von 5 bis zu 50 Gulden, für den Apothekergehilfen Arrest von 1 bis zu 14 Tagen, der nach Umständen zu verschärfen ist (§. 499 St. G.).

Die genannten strafbaren Handlungen sind Übertretungen.

Das deutsche R. St. G. B. (§. 300) dehnt die Bestrafung auf Rechtsanwälte, Advokaten, Notare und Vertheidiger in Strafsachen aus.

II. Abtheilung.

Die Delikte gegen das Vermögen.

§. 123.

Vorbemerkung.

Das österreichische Strafgesetzbuch hat die einzelnen Formen des Vermögensdeliktes nicht rein ausgeprägt. Dieselben werden nicht nur nicht überall gehörig auseinandergehoben, sondern zum Theil geradezu mit anderen Deliktsformen kombinirt. Das letztere gilt, wie schon angeführt wurde, von der die Vermögensseite erfassenden Nöthigung, welche das Gesetzbuch mit den übrigen Nöthigungsfällen in dem Begriffe der Erpressung zusammenlegt (vgl. oben §. 115, I.), ferner von dem Vermögensbetruge, der in dem allgemein gefaßten Betrugsbegriffe des Strafgesetzbuches aufgeht. (Vgl. unten §. 131, I.) Auch einzelne Formen der Unterschlagung und der betrügerische Bankerott werden in den Begriff des Betruges einbezogen. Gegliederte systematische Darstellung ist bei dieser Sachlage unmöglich.

Das System muß sich auf Stückwerk beschränken und sich damit bescheiden, auf die vervollständigenden Gesetzesbestimmungen hinzuweisen. Durch diese sind die nachfolgenden Ausführungen über strafbare Handlungen gegen das Vermögen zu ergänzen.

§. 124.

Die boshafte Beschädigung fremden Eigenthumes. (Sachbeschädigung.)

Literatur: Merkel in v. Holtzendorffs Hdb., III., S. 848 ff.; dazu Herbst, Hdb., I., S. 224 ff., II., S. 199.

I. Sachbeschädigung (das österreichische Gesetz setzt an Stelle des Wortes „Sache" den Ausdruck „Eigenthum") ist die rechtswidrige Beeinträchtigung des Interesses des Eigenthümers an dem unveränderten Bestande seiner Sache durch Änderung des Sachbestandes mittels Einwirkung auf die Sache (auf die Ungestörtheit ihres Seins), sofern dieselbe nicht als eine andere strafbare Handlung sich darstellt.

1. Gegenstand des Angriffes ist eine fremde, gleichviel ob bewegliche ob unbewegliche, ob in dem Gewahrsam des Thäters oder eines Anderen befindliche, aber nur eine körperliche Sache, d i. eine Sache, die corporaliter vorhanden, die greifbar, meßbar, wägbar, äußerlich zu erfassen ist. Alle hievon verschiedenen Vermögensinteressen (Vermögensrechte) scheiden aus.[1])

2. Die strafbedrohte Handlung ist die Schädigung. Als solche aber erscheint nicht nur die Beschädigung der Sache selbst, der Sachsubstanz, sondern (die Frage ist allerdings bestritten) eine jede Verletzung des Interesses, d. i. des eigenthümlichen Werthes, welchen der Sachbestand für den Eigenthümer repräsentirt. Eine solche Läsion aber kann auch ohne Substanzbeschädigung in verschiedener Weise hervortreten, sie kann liegen in der Aufhebung der gegebenen Zusammenstellung an sich unverletzter Einzelsachen (Auseinanderwerfen des zum Drucke fertigen Satzes, Zerlegung einer Maschine), überhaupt in der Änderung der räumlichen Beziehungen der Sache (Ausfliegenlassen eines Vogels, Versenken der Sache, Ausschütten von Getränken, Ausströmenlassen des Gases u. s. w.). Ebensowenig ist erforderlich, daß die Schädigung eine Vermögensverringerung des

[1]) E. des K. H. Nr. 181.

Geschädigten beinhalte, daß der Schade zur Geldziffer zu bringen sei. Das Interesse des Berechtigten (man denke an den Affektionswerth) kann ohne dem verletzt sein.

3. Unter Strafe gestellt ist jedoch nur die dolose Begehung. Fahrlässige Sachbeschädigungen bleiben straflos. Der Dolus aber ist gegeben durch die mit der Absicht auf die Herbeiführung des schädigenden Zustandes erfüllte Vorsätzlichkeit, ohne Rücksicht auf die Beschaffenheit des Motivs. Ein Anderes besagt auch die Ausdrucksweise des österreichischen Gesetzes „boshafte Beschädigung" nicht.[1])

II. Die unbeschwerte Sachbeschädigung ist nach Bestimmung des Strafgesetzbuchs Übertretung (§. 468 St. G.), die gesetzlich qualifizirten Fälle sind Verbrechen (Verbrechen der öffentlichen Gewaltthätigkeit durch boshafte Beschädigung fremden Eigenthums §. 85 St. G.).

Das Gesetz qualifizirt die Sachbeschädigung:

1. Durch die Höhe des Schadens. Qualifizirte Sachbeschädigung liegt vor, wenn der entstandene oder vorhergesehene Schaden den Betrag von fünfundzwanzig Gulden übersteigt. (Über die Verwendung des Schadensbetrages als Moment der Qualifikation und die Zusammenrechnung der aus mehreren Beschädigungen resultirenden Beträge vgl. unten §. 125, II.)

2. Ohne Rücksicht auf die Größe des Schadens, aber in Rücksicht auf die in der Handlung liegende konkrete oder mögliche Gefährdung

a) wenn aus der Beschädigung[2]) eine Gefahr für das Leben, die Gesundheit, körperliche Sicherheit von Menschen, oder in größerer Ausdehnung für fremdes Eigenthum entstehen kann;

b) wenn die Beschädigung an Eisenbahnen (dieselben mögen mit oder ohne Dampfkraft betrieben werden) oder an den dazu gehörigen Anlagen, Beförderungsmitteln, Maschinen, Geräthschaften oder anderen zum Betriebe derselben dienenden Gegenständen, oder an Dampfschiffen, Dampfmaschinen, Dampfkesseln, Wasserwerken, Brücken, Vorrichtungen in Bergwerken oder überhaupt unter besonders gefährlichen Verhältnissen verübt worden ist.

---

[1]) E. d. K. H. Nr. 228, 309, 654.

[2]) D. h. aus der beschädigenden Handlung, mag diese unmittelbar oder durch den Zustand der beschädigten Sache die körperliche Sicherheit gefährden, E. d. K. H. Nr. 27. (A. d. H.)

Die letztgenannten Fälle führen von der Sachbeschädigung zu den gemeingefährlichen Delikten hinüber.

III. Strafe:

1. Strafe der als Übertretung behandelten einfachen Sachbeschädigung Arrest von 1 Tage bis zu 1 Monate (§. 468 St. G.);

2. der als Verbrechen qualifizirten Sachbeschädigung (§. 86 St. G.)

a) im Falle der Qualifikation durch den Betrag schwerer Kerker von 6 Monaten bis zu 1 Jahre,

b) in den anderen Fällen schwerer Kerker von 1 bis zu 5 und nach der Größe der Bosheit und Gefahr auch bis zu 10 Jahren; wenn aber aus der Beschädigung wirklich ein Unfall für die Gesundheit, körperliche Sicherheit oder in größerer Ausdehnung für das Eigenthum Anderer entstanden ist, schwerer Kerker von 10 bis zu 20 Jahren, unter besonders erschwerenden Umständen auf Lebenszeit; hatte die Beschädigung den Tod eines Menschen zur Folge und konnte dies von dem Thäter vorhergesehen werden, die Todesstrafe.[1])

§. 125.

Der Diebstahl.

Literatur: Merkel in v. Holtzendorffs Hdb., III., S. 621 ff.; dazu Herbst, Hdb., I., S. 332 ff.

I. Der Sachbeschädigung gegenüber stehen scharf von derselben geschieden die strafbaren Aneignungen, oder, wie man, wenn man die Handlung von der anderen Seite aus betrachtet, sagen kann, die Entwendungen. Entwendung im allgemeinen Sinne des Wortes ist

[1]) In Ausführung des Art. 12 des internationalen Übereinkommens vom 14. März 1844, R. G. Bl. 1880 Nr. 40, über die Sicherung der durch Unterseekabel hergestellten telegraphischen Verbindungen, wurden rücksichtlich der Unterseekabel, die auf den Staatsgebieten, Kolonien oder den Besitzungen eines oder mehrerer Staaten landen, welche als dem erwähnten Übereinkommen beigetreten anzusehen sind, mit dem G. v. 30. März 1888, R. G. Bl. Nr. 41, strafgesetzliche Bestimmungen getroffen. Nach denselben wird die vorsätzliche Zerreißung oder Beschädigung eines Unterseekabels, wenn letztere die gänzliche oder theilweise Unterbrechung oder Störung der telegraphischen Verbindung zur Folge haben kann, als Verbrechen mit Kerker von 3 Monaten bis zu 5 Jahren; die fahrlässige Zerreißung oder Beschädigung als Übertretung mit Arrest bis zu 2 Monaten oder an Geld bis zu 300 Gulden bestraft. Außerdem bezeichnet das Gesetz noch eine Reihe von Fällen als Übertretungen. (A. d. H.)

die Zueignung (das sich Zuwenden) dessen, was in dem Vermögenskreise eines Anderen gelegen war, durch die Entziehung desselben. Durch das Moment der Aneignung hebt sich die Entwendung in bestimmter Weise von der Sachbeschädigung ab. An die Spitze der Entwendungen ist der Diebstahl zu stellen. Die Sache, auf welche die Zueignungsabsicht sich richtet, befindet sich in dem Machtgebiete eines Anderen. Der Thäter also muß dieselbe diesem Machtgebiete entrücken, um sie dem eigenen unterwerfen zu können.

Diebstahl ist die Entziehung einer fremden beweglichen Sache aus dem Gewahrsam eines Anderen in der Absicht rechtswidriger Zueignung derselben (§. 171 St. G.).

1. Gegenstand des Diebstahles ist eine fremde bewegliche Sache.

a) Der Begriff der Sache ist auch hier wie bei der Sachbeschädigung auf die körperliche Sache beschränkt. Wie dort, so ist auch hier der körperliche Vermögensgegenstand Objekt des Diebstahles ohne Rücksicht auf Beschaffenheit (ob in festem, tropfbarem oder luftförmigem Zustande) und Vermögenswerth. Auch an dem Geldwerthe nach nicht zu veranschlagenden Gegenständen (z. B. an Urkunden) ist Diebstahl möglich.[1])

b) Die Sache muß eine bewegliche sein, gleichviel ob sie dies schon vor der That war, oder ob sie von dem Thäter erst beweglich gemacht wurde (Fällen des Baumes, Abpflücken der Früchte, Abgraben, Abpflügen), sofern nur der Thäter im Stande ist, dieselbe von der Stelle zu bringen, fortzubewegen. Auf den zivilrechtlichen Begriff der Mobilie kommt es nicht an.

c) Die Sache muß eine fremde sein. In Bestimmung dieses Begriffsrequisites weicht das österreichische Gesetz von der gemeinen Auffassung ab. Dieser gilt als fremde Sache und daher als Gegenstand des Diebstahles nur die in fremdem Eigenthume befindliche Sache. Das österreichische Gesetz bezieht (ungenau) in den Diebstahl auch freistehende, aber dem ausschließenden Zueignungsrechte eines Anderen unterworfene Sachen (nichteingefriedetes Wild, Fische im offenen Wasser u. s. w.). Richtig liegt in der rechtswidrigen Aneignung solcher Gegenstände ein außerhalb des Diebstahlsbegriffes stehender und selbständig zu strafender Eingriff in fremdes Okkupationsrecht. Abgesehen hievon kann auch nach dem Strafgesetzbuche an

[1]) Die gegentheilige Ansicht (vgl. Herbst, a. a. O.) findet in dem Gesetze nicht den mindesten Anhalt.

herrenlosen (noch nicht okkupirten oder derelinquirten) Sachen Diebstahl nicht begangen werden. Auch an der eigenen Sache ist Diebstahl nicht möglich (es wäre denn, daß der Thäter dieselbe für eine fremde hielt, in welchem Falle Versuch allerdings vorliegen kann). Kein Diebstahl, sondern nur eine nach geltendem österreichischen Rechte straflose Besitzanmaßung ist demnach die Entziehung der eigenen Sache aus dem Gewahrsam des Besitz-, bezw. Gebrauchsberechtigten (des Bestandnehmers, Nutznießers, Pfandgläubigers, Sequesters).[1]) Neuere Gesetze (vgl. §. 289 des d. R. St. G. B.) belegen dieselbe (das röm. furtum possessionis) mit Strafe. Der Miteigenthümer kann an der im gemeinschaftlichen Eigenthume stehenden Sache Diebstahl begehen.

2. Die diebische Handlung besteht in der Entziehung der Sache aus fremdem Gewahrsam. Dieselbe muß sich daher in dem Gewahrsam eines Anderen (nicht nothwendig des Eigenthümers) befunden haben. Die Bestimmung des strafrechtlichen Gewahrsams stößt allerdings auf Schwierigkeiten. Die Begriffe des Zivilrechtes bleiben auch hier bei Seite, der zivilistische Besitzbegriff ist ohne jeden Belang. (Die Textirung des Strafgesetzbuchs „wer aus dem Besitze entzieht" ist daher keine glückliche.) Gewahrsam im strafrechtlichen Sinne bezeichnet vielmehr ein durchaus selbständig zu beurtheilendes Herrschaftsverhältnis. Nicht zu verlangen für dasselbe ist thatsächliche Beherrschung in der Bedeutung, daß der Träger des Gewahrsames die ausschließende Verfügungsgewalt oder daß er überhaupt aktuelle Verfügungsgewalt über den Gegenstand besitze.[2]) Der Ackersmann, der den Pflug am Felde stehen ließ, die Arbeitsleute, welche das Arbeitszeug bei dem Baue, auf dem Zimmerplatze, in dem Steinbruche bis zu späterer Benützung liegen ließen, lassen dieselben jedem beliebigen Anderen offen, und der Eigenthümer, der die Sache in dem von ihm bewohnten Zimmer verlegt hat, vermag selbst nicht

[1]) Die bestandene Kontroverse, ob in dem Falle, in welchem der Eigenthümer die gepfändete Sache dem Pfandgläubiger entzieht, nicht dennoch Diebstahl anzunehmen sei (vgl. Herbst, a. a. O.), ist nach Aufhebung des 2. Abs. des §. 183 St. G., aus welchem dieselbe entsprang, gegenstandslos geworden. (Vgl. unten §. 126, I., 1.)

[2]) So definirte der Kassationshof den Gewahrsam als das faktische Verhältnis der Person zur Sache, dem zufolge sie darüber schalten und walten und Andere davon ausschließen kann. E. des K. H. Nr. 213, 317, 985. Die gleiche Begriffsbestimmung findet sich in früheren Entscheidungen, auch bei Herbst, a. a. O.

über dieselbe zu verfügen. Gleichwohl haben all' die genannten Personen zweifellos den Gewahrsam. Ebensowenig ist erforderlich, daß der Inhaber des Gewahrsams spezielle Kenntnis von der Sache habe. Es genügt, daß die Sache sich an einem Orte oder in Verhältnissen befindet, die innerhalb des Herrschaftsgebietes der Person, bezw. innerhalb eines derselben (wenn auch nur vorübergehend) unterworfenen Herrschaftskreises liegen. Dieses Herrschaftsgebiet kann nach Beschaffenheit des Ortes und der Umstände in Rücksicht auf die Allgemeinheit der von demselben umfaßten Gegenstände einen stringenten oder einen minder stringenten Gewahrsam begründen. Man hat an den in der Tasche, im verschließbaren Raume befindlichen Gegenständen unbedingten Gewahrsam. Nicht minder hat der Gast den Gewahrsam an den Gegenständen, welche er an dem im Speisezimmer des Gasthauses mit Beschlag belegten Platze niedergelegt oder aufgehängt hat, solange er in dem Gasthause sich befindet; nicht mehr, wenn er dasselbe verlassen hat; der Besitzer des Verkaufsgewölbes an den unmittelbar vor demselben ausgehängten oder auf der Straße ausgestellten Gegenständen. Auch an den in Grabstätten befindlichen Sachen (einschließlich der Leichname) besteht Gewahrsam und es ist daher an denselben Diebstahl möglich (§. 306 St. G.). Minder durchgreifend ist der Gewahrsam des Grundeigenthümers auf dem ihm gehörigen freien Felde. Man kann in der eigenen Wohnung die Sache verlegen, nicht verlieren, man kann auch das letztere auf dem eigenthümlichen unverschließbaren Besitzthume. (Auf nähere Ausführungen kann nicht eingegangen werden.) Es kann sein, daß dieselbe Sache in dem Gewahrsam mehrerer Personen sich befindet, u. zw. sowohl in der Art, daß der Eine den engeren, der Andere den weiteren Gewahrsam hat (engeren Gewahrsam hat an den in der gemietheten Wohnung befindlichen Gegenständen der Miether, weiteren der Besitzer des Hauses), als auch in der Art, daß der Gewahrsam ein gleichstehender ist (die Schlüssel zu der mit zwei Schlössern versehenen Kassa sind verschiedenen Personen anvertraut). So kann an derselben Sache zugleich der Gewahrsam des Dienstherrn und des Dienstboten, des Kaufmannes und des Handlungsgehilfen, des Arbeitgebers und des Arbeiters, des Wirthes und des Gastes haften. Anders wenn die Sache dem Anderen wirklich zu ausschließlichem Gewahrsam, zur ausschließlichen Verwahrung, Verwaltung, zum Transporte, zum selbständigen Betriebe überlassen worden ist. Die Diebstahlshandlung kennzeichnet sich nun als die

Durchbrechung des vorhandenen fremden, bei weiterem und engerem Gewahrsam des engeren, bei gleichstehendem Mitgewahrsam des dem Mitgewahrsamsinhaber überhaupt zustehenden und als die Herstellung eines hievon verschiedenen (eigenen oder fremden) Gewahrsams, gleichviel durch welche Mittel, ob durch Ergreifen der Sache oder sonstige Maßnahme (Ableitung des Weines aus fremdem Fasse in das den eigenen Gewahrsam begründende Gefäß, des Brenngases aus fremder Leitungsröhre, Abweidenlassen der fremden Saat durch das eigene Vieh u. s. w.).

3. In Rücksicht auf die Beschaffenheit der Willensbestimmung wird von dem Standpunkte des österreichischen Strafgesetzbuches aus (im Hinblicke auf die Worte „um seines Vortheiles willen" in dem §. 171 St. G. und auf den Schlußsatz des §. 306 St. G., der die „gewinnsüchtige Absicht" hervorhebt) zumeist eine die Zueignungsabsicht überschießende Bereicherungsabsicht, die Absicht auf einen Vermögensgewinn (der animus lucri des röm. Rechtes) gefordert, und man begnügt sich mit derselben auch bei mangelnder Zueignungsabsicht. In Konsequenz wäre, wer die Sache wegnimmt, um sofort einem Anderen ein Geschenk zu machen, oder wer dieselbe im Auftrage und zu Nutzen eines Dritten wegnimmt, kein Dieb. Die Ansicht ist, und dies gilt auch für das österreichische Recht, unrichtig. Auch für das österreichische Recht kommt es (im Sinne der deutschrechtlichen Anschauung) wesentlich auf die Absicht der rechtswidrigen Zueignung der Sache, d. i. auf die Absicht, die Sache zu behandeln und über dieselbe zu verfügen, als wäre sie im Eigenthume, und nur auf sie an. (Das deutsche R. St. G. B. [§. 242] spricht dies ausdrücklich aus.) Der „Vortheil" oder „Gewinn", der die Diebstahlsabsicht charakterisirt, liegt in der thatsächlichen Zueignung der Sache, in dem Gewinne derselben, ein anderer Vortheil genügt nicht, und ein weiterer ist nicht erforderlich. Diebstahl liegt daher nicht in der Wegnahme der Sache in der bloßen Absicht, von derselben Gebrauch zu machen, um sie sohin wieder zurückzustellen (in dem röm. furtum usus, a. M. Herbst), auch wenn aus dem Gebrauche eine Bereicherung sich ergeben sollte und ebensowenig in der Wegnahme der Sache mit der Absicht, dieselbe zu verpfänden, wenn die Absicht und die gegründete Aussicht der Rückerstattung vorhanden ist. In beiden Fällen fehlt die Zueignungsabsicht. Das Gleiche gilt, wo die Absicht darauf gerichtet ist, die Sache im Nutzen des Eigenthümers selbst zu verwenden, namentlich von dem sog. Futterdiebstahle, d. i. von der von Seiten des Gesindes

wider den Willen des Eigenthümers geschehenen Wegnahme von Viehfutter, um das Vieh des letzteren zu füttern. Auch hier geht die Absicht nicht auf die Zueignung. Dagegen liegt Diebstahl in der Wegnahme, auch wenn der Entziehende dem früheren Besitzer den voll äquiparirenden Vermögenswerth der Sache, vielleicht einen denselben übersteigenden Geldwerth zuführt, und ebenso ist Diebstahl und nicht eine bloße unerlaubte Selbsthilfe vorhanden (a. M. auch hier Herbst), wenn der Gläubiger dem Schuldner Sachen (auch Geldsummen) entzieht, um sich aus denselben bezahlt zu machen.[1]) In den genannten Fällen fehlt die Bereicherungsabsicht, allein es besteht die Zueignungsabsicht, und diese genügt. Anders wäre zu entscheiden, wo der Entziehende ein Recht auf die konkrete Sache (z. B. als Käufer) hatte. Hier wäre die beabsichtigte Zueignung keine rechtswidrige und es läge daher in der That nur ein Akt der Selbsthilfe vor. Die Rechtswidrigkeit der Zueignung ist ausgeschlossen, wenn der Inhaber des Gewahrsams die Einwilligung zu der Entziehung gibt.

4. Vollbringung ist gegeben, sobald die Sache dem bestandenen Gewahrsam entzogen und dem von dem Diebe in Aussicht genommenen neuen Gewahrsam unterworfen ist. In der älteren Theorie bestanden die diebische Vollbringung betreffend verschiedene Theorien. Geradezu unrichtig ist die sog. Kontrektationstheorie, welche schon das diebische Berühren, das Angreifen der Sache als Vollbringung hinstellt, nicht minder die sog. Ablationstheorie, welche erst mit der Wegbringung der Sache Vollbringung annimmt, umsomehr die Ansicht, welche noch weitergehend die Sicherbringung derselben fordert (Illationstheorie). Nahe dem Richtigen steht die sog. Apprehensionstheorie, welche die Besitzergreifung als das die diebische Vollbringung kennzeichnende Moment erklärt. Vollzutreffend hat auch sie die Frage nicht gelöst. Entscheidend ist die Art und die Lage des im konkreten Falle zu brechenden Gewahrsams und die Weise, in welcher der Dieb die Durchbrechung unternommen hat.

II. Wie bei der Sachbeschädigung, so stellt auch bei dem Diebstahle das Strafgesetzbuch der als Übertretung angesehenen unbeschwerten Begehung (§§. 189, 460 St. G.) die qualifizirten Fälle als Verbrechen gegenüber. Als qualifizirend stellt dasselbe hin den Betrag oder Werth des Gestohlenen (ein Qualifikationsmoment,

[1]) Richtig die E. des o. G. H. Nr. 457. Vgl. dagegen die Pl. E. des K. H. Nr. 206.

das, obwohl in der Wissenschaft angefochten und von anderen Gesetzbüchern, so von dem d. R. St. G. B. aufgegeben, aus guten Gründen auch von dem Entwurfe eines österr. St. G. B., wenn auch mit größerer Zurückhaltung aufgenommen wurde), andererseits eine Reihe anderer Gestaltungen, entweder für sich oder nur in Verbindung mit einem bestimmten Betrage oder Werthe, die es unter drei Rubriken (Beschaffenheit der That, Eigenschaft der entzogenen Sache, Eigenschaft des Thäters) aufführt (§. 172 St. G.), eine Rubrizirung, die jedoch, abgesehen von den in dieser ihrer Beziehung in der Folge zu erörternden Fällen, in welchen das Gesetz die Qualifikation auf die Eigenschaft des Thäters gründet, lediglich einem theoretisirenden Eintheilungsbestreben entspricht und praktische Bedeutung nicht hat.

Wo überall der Betrag oder Werth als entscheidend eintritt,[1]) sind die aus mehreren, einerlei ob gleichzeitigen oder wiederholten Angriffen hervorgehenden Beträge zusammenzurechnen. Voraussetzung der Zusammenrechnung ist jedoch nicht nur die aufrecht stehende Strafbarkeit, sondern auch die Gleichartigkeit der in Anschlag kommenden Handlungen. Der Zusammenrechnung unterliegen daher allerdings Beträge, die einerseits aus strafbarem Versuche, andererseits aus Vollbringung, oder aus verschiedenen Formen der Theilnahme hervortreten; es unterliegen derselben nicht solche Beträge, die aus der begrifflichen Fassung nach verschiedenen Handlungen oder aus Handlungen, die zwar begrifflich zusammentreffen, aber aus verschiedenem Gesichtspunkte qualifizirt sind, resultiren. Ebensowenig können Beträge aus Handlungen, die grundsätzlich der Behandlung und Bestrafung als Verbrechen (im e. S.) entzogen sind (strafbare Handlungen der Strafunmündigen, Familiendiebstähle) eingerechnet werden, wo eben aus der Zusammenziehung die Behandlung und Bestrafung als Verbrechen sich ergeben würde.

Im Verhältnisse zu neueren Gesetzen, welche die Anordnungen über Diebstahl erheblich vereinfachen, ist das System des Strafgesetzbuchs ein komplizirtes.

---

[1]) Es gilt dieser Grundsatz, obwohl derselbe expressis verbis nur für den Diebstahl und auch hier nicht allgemein, sondern nur für den im §. 173 St. G. bezeichneten Fall ausgesprochen ist, unterschiedslos für alle Fälle, in welchen, gleichviel bei welcher strafbaren Handlung, eine bestimmte Qualifikation oder die Abstufung der Strafe von einer bestimmten Höhe des Schadens abhängt, wie dies schon das Hofdekret v. 11. Mai 1816 Nr. 1244 der J. G. S. zu §. 153 des St. G. B. v. J. 1803 erklärt hatte.

Der Diebstahl ist Verbrechen:

1. Wenn der Betrag oder der Werth des Gestohlenen auf mehr als fünfundzwanzig Gulden sich beläuft. Der Werth ist nicht nach dem Vortheile des Diebes, sondern nach dem Schaden, welchen der Bestohlene durch den Entgang der Sache (sonstiger Schaden, der demselben durch den Diebstahl zugefügt wurde, kommt nicht in Betracht) erleidet, zu berechnen. Zu Grunde zu legen ist der gemeine Werth der Sache (§. 173 St. G.).

2. Wenn der Betrag oder Werth des Gestohlenen auf mehr als fünf Gulden sich beläuft, und einer der nachstehenden Qualifikationsumstände eintritt:

a) Wenn der Diebstahl während eines gemeinen (Feuersbrunst, Wassernoth u. dgl.) oder eines dem Bestohlenen in Sonderheit zugestoßenen Bedrängnisses, d. i. eines Unfalles (Ohnmacht, Krankheitsanfall, nicht hierher gehört der Schlaf, selbstzugezogene Trunkenheit),[1]) der es demselben wenn nicht unmöglich machte, so doch erschwerte, sein Gut zu schützen, begangen wurde (§. 174, II., a St. G.).

b) Wenn derselbe in Gesellschaft eines oder mehrerer Diebsgenossen, wozu die gleichzeitige Anwesenheit und das Mitwirken Mehrerer am Thatorte, nicht nothwendig Verabredung gehört,[2]) verübt wurde (§. 174, II., b St. G.).

c) Wenn derselbe an einem zum Gottesdienste geweihten Orte (einer im Staate bestehenden Religionsgesellschaft), also ex loco sacro, nicht nothwendig an einer res sacra, verübt wurde (§. 174, II., c St. G.).

d) Wenn derselbe an versperrten Sachen verübt wurde. Als versperrt ist jedoch nicht nur die versperrte Sache im e. S., d. i. die hinter Schloß und Riegel liegende Sache, sondern die verschlossene Sache im w. S., also auch die unter Nagelverschluß, unter Siegel verwahrte Sache, und nicht minder die angesperrte Sache (z. B. ein angeschlossener Handkarren, ein angeschlossenes Schiff) anzusehen.[3]) Dagegen ist die offen innerhalb eines eingefriedeten Raumes (z. B. eines Gartens) befindliche Sache keine versperrte. Gewaltsame Durchbrechung des Sperrverhältnisses ist nicht erforderlich. Vielmehr kann

[1]) E. des o. G. H. Nr. 955.

[2]) E. des K. H. Nr. 129, 241, 504, 802.

[3]) E. des K. H. Nr. 1061: Eine Sache ist „versperrt", wenn dem freien Zutritte zu ihr und der thatsächlichen Verfügung über sie, ein absichtlich veranstaltetes Hindernis wehrt. (A. d. H.)

Diebstahl an versperrten Sachen beispielsweise auch durch ordnungsmäßige Öffnung des Schlosses mit dem dazu gehörigen Schlüssel, oder mittels Einsteigens durch das offene Fenster eines verschlossenen Gebäudes begangen werden (§. 174, II., d St. G.).

e) Wenn der Diebstahl an Holz, entweder in eingefriedeten Waldungen, oder mit beträchtlicher Beschädigung der Waldung verübt wurde (§. 174, II., e St. G.).

f) Wenn derselbe an Fischen in Teichen verübt wurde (§. 174, II., f St. G.).

g) Wenn derselbe an Wild, entweder in eingefriedeten Waldungen, oder mit besonderer Kühnheit, oder von einem gleichsam ein ordentliches Gewerbe damit treibenden Thäter verübt wurde (§. 174, II., g St. G.).

h) Wenn derselbe an Früchten auf dem Felde (gleichviel ob dieselben noch unabgesondert, oder schon abgesondert in Lagen, Haufen, Garben, am Wagen geladen auf dem Felde sich befinden) oder von Bäumen, und in den Ländern, in welchen die Zucht der Seidenwürmer einen Zweig der Industrie und der Landwirthschaft bildet, auch an Laub der Maulbeerbäume, welches zur Fütterung der Seidenwürmer dient, verübt wurde (§. 175, II., a St. G.).

i) Wenn derselbe am Viehe auf der Weide oder vom Triebe verübt wurde (§. 175, II., b St. G.).

k) Wenn er an Ackergeräthschaften auf dem Felde verübt wurde (§. 175, II., c St. G.).

l) Wenn er an Mineralien, Werkzeugen oder Geräthschaften im Inneren der Bergwerke, auf Tagbauen, auf Halden oder in Aufbereitungswerkstätten verübt wurde (§. 175, II., d St. G.).

m) Wenn der Thäter schon zweimal (gleichviel ob wegen Vollbringung oder wegen Versuches, ob als Thäter im technischen Sinne oder als nichtthäterischer Theilnehmer), es sei des Verbrechens oder der Übertretung des Diebstahls wegen gestraft wurde, also bei dem zweiten Rückfalle. Das Gesetz setzt zweimalige Bestrafung voraus. Zweimalige Verurtheilung genügt daher nicht. Dagegen ist nicht erforderlich, daß die zuerkannten Strafen zur Gänze ausgestanden wurden (§. 176, II., a St. G.).

n) Wenn der Diebstahl von Dienstleuten an ihren Dienstgebern (auch wenn dieselben nicht Hausgenossen des bestohlenen Dienstgebers

sind)[1]) oder anderen Hausgenossen (des Dienstgebers) verübt wurde (§. 176, II., b St. G.).

o) Wenn derselbe von Gewerbsleuten (Gesellen, Handlungsgehilfen), Lehrjungen oder Taglöhnern an ihrem Meister oder denjenigen, welche die Arbeit bedungen haben, verübt wurde (§. 176, II., c St. G.).

3. Ohne Rücksicht auf den Betrag:

a) Wenn der Dieb mit Gewehr oder anderen der persönlichen Sicherheit gefährlichen Werkzeugen (also mit Waffen im weiteren Sinne des Wortes) versehen gewesen. Der Dieb muß die Waffe als „Waffe", also um dieselbe eventuell gegen die Person zu gebrauchen, oder doch um Andere damit einzuschüchtern, bei sich gehabt haben.[2]) Das bloße Ansichtragen der Waffe oder das Versehensein mit derselben zu anderen Zwecken reicht daher nicht zu (§. 174, I., 1. Abs. St. G.).

b) Wenn derselbe bei seiner Betretung auf dem Diebstahle (d. i. bei der Verübung oder doch in continenti, nicht nachdem er die Sache bereits in Sicherheit gebracht hatte)[3]) wirkliche Gewalt oder gefährliche Drohung gegen die Person angewendet hat, um sich im Besitze der gestohlenen Sache zu erhalten. Die Gewalt oder Drohung darf nicht angewendet worden sein, um sich der Sache zu bemächtigen, in welchem Falle Raub vorläge, und ebensowenig träfe die vorliegende Qualifikation zu, wenn dieselben zu sonstigem (von dem auf die Erhaltung der Sache verschiedenem) Zwecke, z. B. um sich der Ergreifung zu entziehen, angewendet worden wären (§. 174, I., 2. Abs. St. G.).

c) Wenn der Diebstahl an einer unmittelbar zum Gottesdienste gewidmeten Sache (also an einer res sacra) verübt wurde, jedoch nur dann, wenn dies mit einer den Religionsdienst beleidigenden Verunehrung geschah. Konkurrenz mit Religionsstörung (§. 122, b St. G.) läge vor, wenn durch entehrende Mißhandlung der zum Gottesdienste gewidmeten Geräthschaften zugleich der Religion öffentlich Verachtung bezeigt worden wäre (§. 175, I., a St. G.).

---

[1]) So die E. des K. H. Nr. 241. A. M. Herbst, a. a. O., für welchen der Wortlaut, nicht der Geist des Gesetzes spricht.

[2]) E. des K. H. Nr. 58, 69.

[3]) E. des K. H. Nr. 59. (A. d. H.)

d) Wenn derselbe an den in den §§. 85 c und 89 St. G. genannten Gegenständen begangen wurde (§. 175 I., b St. G.).

e) Wenn der Thäter sich das Stehlen zur Gewohnheit gemacht hat (vgl. oben §. 75, II., 4.), (§. 176, I., St. G.).

In denjenigen Fällen, in welchen das Gesetz den Diebstahl durch die Eigenschaft des Thäters qualifizirt erachtet (also in den Fällen des §. 176 St. G., vgl. oben 2, m, n, o, 3, e) schließt es die Theilnahme (Theilnahme im e. S. und Mitschuld) von der Qualifikation aus (§. 177 St. G.). Daß die Anordnung nur theilweise zutrifft, wurde bereits früher (vgl. oben §. 72, I.) hervorgehoben.

III. Privilegirt ist durch das Strafgesetzbuch der Familiendiebstahl. Diebstähle zwischen Ehegatten, Eltern (in der Bedeutung von Aszendenten), Kindern (Deszendenten) oder Geschwistern, solange diese Personen in gemeinschaftlicher Haushaltung leben, werden, auch wenn dieselben die Qualifikation des Verbrechens (im e. S.) tragen, lediglich als Übertretungen gestraft. Überdies tritt strafgerichtliche Verfolgung nur über Privatanklage des Familienhauptes ein (§§. 189, 463 St. G.). Hausdiebstähle des Familienhauptes selbst verfallen über erhobene Privatanklage arbiträrer Bestrafung (§. 525 St. G.).

Andere Gesetze geben bestimmten unbedeutenden Entwendungen, so der Entwendung bestimmter Bodenerzeugnisse, wie abgefallenes Holz, Streu, Futterlaub, Gras, Moos, Kräuter, Waldobst u. s. w., und bestimmter Bodenbestandtheile, wie Rasen, Erde, Lehm, Sand u. dgl., so der Entwendung von Nahrungs- oder Genußmitteln von unbedeutendem Werthe und geringer Menge zum alsbaldigen Verbrauche, dem sog. Genußdiebstahle oder Mundraube eine exzeptionelle begünstigte Stellung. Nach geltendem österreichischem Rechte unterliegen dieselben, sofern sie nicht als Forstfrevel den politischen Behörden zur Ahndung (nach dem Forstgesetze vom 3. Dezember 1852, Z. 250 R. G. Bl.) zufallen (die Grenze ist allerdings eine sehr unsichere), den allgemeinen Bestimmungen.

IV. Strafe des Diebstahles:

1. Strafe der Übertretung des Diebstahles einfacher oder strenger Arrest von 1 Woche bis zu 6 Monaten, der nach Umständen zu verschärfen ist (§§. 460, 462 St. G.);

2. des als Verbrechen qualifizirten Diebstahles:

a) in den Normalfällen schwerer Kerker von 6 Monaten bis zu 1 Jahre, bei erschwerenden Umständen (wohin namentlich mehrfache Qualifikation gehört, ohne daß jedoch der höhere Strafsatz durch

dieselbe bedingt ist) schwerer Kerker von 1 bis zu 5 Jahren (§. 178 St. G.);

b) beläuft sich die Summe des Gestohlenen über dreihundert Gulden, oder ist der Diebstahl mit besonderer Verwegenheit, Gewalt (gegen Sachen) oder Arglist verübt worden, oder hat der Dieb bei seiner Betretung auf dem Diebstahle gegen eine Person Gewalt oder gefährliche Drohung angewendet, um sich im Besitze der gestohlenen Sache zu erhalten, oder hat er das Stehlen sich zur Gewohnheit gemacht, schwerer Kerker von 5 bis zu 10 Jahren (§. 179 St. G.).[1])

Die Verübung zur Nachtzeit (d. i. zur Zeit der Nachtruhe) ist als erschwerender Umstand erklärt (§. 180 St. G.).

V. Die Strafe des Diebstahles entfällt, wenn der Thäter (gleiches gilt für den Theilnehmer) eher als das Gericht oder eine andere Obrigkeit (d. i. eine jede von der Regierung es sei auf direktem oder indirektem Wege eingesetzte öffentliche Autorität, welche für die Aufrechterhaltung der Ruhe, Ordnung und Sicherheit Sorge zu tragen hat und verpflichtet ist, die That der Bestrafung zuzuführen) sein Verschulden erfährt (Straflosigkeit ist daher nicht ausgeschlossen, wenn der Obrigkeit zwar die That, aber nicht die Person des Thäters bekannt war), aus thätiger Reue (d. i. unter Umständen, unter welchen es demselben noch möglich war, die Erstattung zu verweigern, moralische Reue ist nicht erforderlich), obgleich auf Anbringen des Beschädigten, nicht aber wenn ein Dritter für ihn den ganzen aus seiner That entspringenden Schaden (die bloße Restitution der gestohlenen Sache genügt daher nicht, sofern nicht auch der anderweitig zugefügte Schaden erstattet wurde) wieder gut macht (§§. 187, 188, 466 St. G.).

Da das Gesetz die Wiedergutmachung des ganzen Schadens als Bedingung der Straflosigkeit aufstellt, ist im Falle theilweiser Wiedererstattung bei Bestimmung der Qualifikation oder des Strafsatzes der erstattete Betrag nicht in Abrechnung zu bringen. Dagegen ist, wenn derselben Person mehrere Diebstahlsfakta zur Last fallen, ein jeder einzelne Diebstahl, rücksichtlich dessen voller Ersatz geleistet wurde, sofern derselbe nicht als Fortsetzung eines der anderen sich darstellt, selbständig zu beurtheilen.[2]) Die Weigerung des Bestohlenen, den Ersatz anzunehmen, schließt die Straflosigkeit des Diebes nicht

[1]) M. V. v. 13. Juni 1856 Nr. 103 R. G. Bl. (A. d. H.)
[2]) E. des K. H. Nr. 60.

aus, wenn derselbe in jeder Richtung zulangende Ersatzleistung angeboten hat. Gleiches gilt, wenn der Beschädigte nach ihm angebotener voller Vergütung Verzicht leistet, nicht auch dann, wenn die Verzichtleistung unabhängig von dem Anerbieten des Ersatzes erfolgt ist. Auch wenn dem Thäter die Wiedergutmachung aus dem Grunde unmöglich geworden wäre, weil dieselbe bereits von dritter Seite geleistet wurde, würde Straflosigkeit nur dann bestehen, wenn er das unzweideutige und ernstliche Bestreben an den Tag gelegt hätte, den Schaden zu ersetzen. Ein zwischen dem Thäter und dem Beschädigten abgeschlossener Vergleich endlich hat in Rücksicht auf die Straflosstellung des ersteren nur dann Wirksamkeit, wenn er lediglich auf die Zeit der Rückerstattung (Nichtzuhaltung des Vergleiches stellt die Strafbarkeit wieder her), nicht auch, wenn er auf den Schadensbetrag selbst sich bezieht (§. 33 im Zusammenhalte mit §. 187, aber auch §. 188 St. G.).[1])

§. 126.

Die Veruntreuung.

Literatur: Merkel in v. Holtzendorffs Hdb., III., S. 689 ff.; dazu Herbst, Hdb., I., S. 369 ff.

I. Es kann sein, daß die fremdem Vermögenskreise angehörende Sache, auf deren Zueignung die Absicht des Thäters sich richtet, bereits vor der That in dem Gewahrsam desselben sich befindet. Hier stellt die Zueignung als Unterschlagung sich dar. Der begriffliche Unterschied zwischen Diebstahl und Unterschlagung liegt hiernach klar. Beide sind rechtswidrige Aneignungen, Entwendungen, dort durch rechtswidriges Entziehen aus fremdem Gewahrsam, hier durch rechtswidrige Zueignung der im eigenen Gewahrsam befindlichen fremden Sache, dort diebisches Nehmen, hier diebisches Behalten.

Im Gegensatze zu der neueren Gesetzgebung hat jedoch das österreichische Strafgesetzbuch den Begriff der Unterschlagung in dieser Allgemeinheit nicht aufgenommen. Im Anschlusse an ältere (fehlerhafte) Weise stellt dasselbe, wie schon angeführt, einzelne Formen der Unterschlagung (die Zueignung gefundener oder dem Thäter irrthümlich zugekommener Sachen, vgl. unten §. 131, II., A., 5) zu dem Betruge, und charakterisirt die übrigen unter Strafe gezogenen

[1]) Die Praxis schwankt. Richtig die E. des K. H. Nr. 323.

Unterschlagungen durch das Moment des Anvertrautseins der Sache. (Auch die C. C. C. spricht nur von der Unterschlagung anvertrauter Sachen.) Solcherweise gestaltet dasselbe die Unterschlagung zur Veruntreuung.

Veruntreuung nach Auffassung des Strafgesetzbuchs ist die rechtswidrige Zueignung einer dem Thäter anvertrauten und infolge in dem Gewahrsam desselben befindlichen fremden beweglichen Sache (§. 181 St. G.).

In Rücksicht auf Gegenstand und Absicht kommt die Veruntreuung mit dem Diebstahle im Allgemeinen überein.

1. Gegenstand des Deliktes ist auch hier eine fremde bewegliche Sache in der gleichen Bedeutung wie bei dem Diebstahle. Von diesem Satze bestand nach Bestimmung des Strafgesetzbuchs in einem Falle eine Ausnahme. Dasselbe erklärt (§. 183, 2. Abs. St. G.) die von dem Gläubiger gepfändete und in Verwahrung des Schuldners belassene Sache als ein dem letzteren anvertrautes Gut, und mithin als Gegenstand der Veruntreuung. In diesem Falle konnte auch an der eigenen Sache Veruntreuung begangen werden. Die in Rede stehende Bestimmung (Abs. 2 des §. 183 St. G.) wurde jedoch (durch §. 4 des Gesetzes vom 25. Mai 1883 Z. 78 R. G. Bl. über strafrechtliche Bestimmungen gegen Vereitelung von Zwangsvollstreckungen) außer Kraft gesetzt. Heute besteht unterschiedslos das Requisit der fremden Sache. An fungiblen Sachen ist daher Veruntreuung nicht möglich, sofern durch das betreffende Rechtsgeschäft (wie bei dem Darlehen) das Eigenthum an den Empfänger übertragen wird; sie ist möglich, wo dies nicht der Fall ist, einerlei ob auf den Empfänger die Verpflichtung übergeht, dieselben oder andere Sachstücke (demselben wird beispielsweise Geld zum Umwechseln übergeben) rückzuleisten.

2. Die deliktische Absicht ist, wie bei dem Diebstahle, die Zueignungsabsicht. Das österreichische Gesetz allerdings könnte, indem es, ungeschickt textirend, neben das sich Zueignen das Vorenthalten setzt, irreführen, und es hat irregeführt.[1]) Allein auch das im Gesetze genannte Vorenthalten kann und darf nicht anders als ein Akt der Zueignung aufgefaßt werden. (Vgl. unten 4.) Eine die Zueignungsabsicht übersteigende Bereicherungsabsicht ist hier ebensowenig wie bei dem Diebstahle zu fordern. Dagegen stellt die Zueignungsabsicht

[1]) Vgl. die ganz unglückliche Begründung der E. des K. H. Nr. 102.

den erforderlichen Dolus unter allen Umständen her, namentlich wird der letztere durch den mentalen Vorbehalt die verwendete Sache (z. B. das angegriffene fremde Geld) zurückzuersetzen, selbst wenn die Aussicht hiezu vorhanden ist, nicht ausgeschlossen.[1]) Die Zustimmung des Eigenthümers schließt selbstverständlich auch hier die Rechtswidrigkeit der Handlung aus.

3. Charakteristisch für die Veruntreuung nun ist, daß die Sache eine dem Thäter anvertraute war, worunter jedoch nur ein solches Anvertrauen zu verstehen ist, das die Übergabe der Sache in den Gewahrsam des Thäters involvirt, u. zw. muß dieselbe in den ausschließenden oder doch dem Eigenthümer gegenüber in den engeren Gewahrsam des Thäters übergangen sein, widrigens die Entwendung nicht Veruntreuung, sondern Diebstahl wäre. Entscheidend ist der Begriff des Gewahrsams. Daß es sich hierbei um einen besonderen Vertrauensakt gehandelt habe, ist nicht nothwendig.

4. Die Entwendungshandlung ist die Zueignung. Dieselbe setzt auch hier ein äußeres Verhalten voraus. Dieses kann in den verschiedensten Akten bestehen: Veräußerung, Verbrauch, Vereinigung der fremden mit der eigenen Sache, sonstige Verwendung, Beiseiteschaffen. Auch in dem bloßen Zurückbehalten der Sache ungeachtet geschehener Aufforderung zur Zurückstellung, z. B. durch Ableugnen derselben kann Zueignung derselben liegen. Nur um den letzteren Fall hervorzuheben, nennt das österr. Gesetz außer der Zueignung das Vorenthalten. Keineswegs genügt die Vorenthaltung, sofern sie nicht Zueignung ist, d. h. sofern sie nicht in der Absicht geschieht, die Sache dem Vermögen des Eigenthümers zu entziehen, sie demselben zu ent- und sich zuzuwenden. Die gegentheilige Auffassung würde der Natur des Deliktes geradehin zuwiderlaufen. Hiernach bestimmt es sich auch, ob in der Verpfändung der anvertrauten Sache Veruntreuung zu erblicken sei, ob nicht.

5. Vollbringung liegt in der geschehenen Aneignung.

II. Auch die Veruntreuung ist in einfacher Form Übertretung (§§. 189, 461 St. G.), in qualifizirter Form Verbrechen.

Qualifizirte Veruntreuung liegt vor:

1. Wenn der veruntreute Betrag, bezw. der Werth des veruntreuten Gutes über fünfzig Gulden sich beläuft (§. 183 St. G.).

[1]) Richtig die E. Nr. 1211.

2. Wenn dieselbe im Amte, d. i. an einem dem Thäter vermöge seines öffentlichen (Staats- oder Gemeinde)-Amtes (vgl. §. 101 St. G.) oder besonderen obrigkeitlichen oder Gemeindeauftrages anvertrauten Gute begangen wurde, jedoch nur dann, wenn der veruntreute Betrag (Werth) fünf Gulden übersteigt (§. 181 St. G.).

III. Privilegirt sind Veruntreuungen innerhalb der Familie in demselben Umfange und in derselben Weise wie Hausdiebstähle (§§. 189, 463, 525 St. G., vergl. oben §. 125, III.).

IV. Strafe der Veruntreuung:

1. Strafe der einfachen Veruntreuung einfacher oder strenger Arrest von 1 Woche bis zu 6 Monaten, nach Umständen auch zu verschärfen (§§. 460, 461, 462 St. G.);

2. der qualifizirten Veruntreuung, u. zw.:

a) der nichtamtlichen Veruntreuung Kerker von 6 Monaten bis zu 1 Jahre; wenn der Betrag dreihundert Gulden übersteigt, schwerer Kerker von 1 bis zu 5 Jahren, und bei besonders erschwerenden Umständen von 5 bis zu 10 Jahren (§. 184 St. G.);

b) der amtlichen Veruntreuung schwerer Kerker von 1 bis zu 5 Jahren; wenn der Betrag hundert Gulden übersteigt, von 5 bis zu 10 und 20 Jahren (§. 182 St. G.).

V. Strafaufhebung tritt unter denselben Voraussetzungen wie bei dem Diebstahle ein. (§§. 187, 188, 466 St. G., vgl. oben §. 125, V.)

§. 127.

Der Raub.

Literatur: Merkel in v. Holtzendorffs Hdb., III., S. 714 ff.; dazu Herbst, Hdb., I., S. 387 ff.

I. Nach Gegenstand und Willensbestimmung mit dem Diebstahle vollkommen übereinkommend (in welchen Beziehungen auf die betreffenden Bemerkungen zu verweisen ist, vgl. oben §. 125, I., 1, 3) hebt sich der Raub von demselben lediglich durch die Art der Verübung ab. Die neuere Gesetzgebung (§. 249 des d. R. St. G. B.) hält die Übereinstimmung auch in dieser Richtung insofern aufrecht, als dieselbe bei dem Raube wie bei dem Diebstahle die Verübungsart als die „Wegnahme" der Sache kennzeichnet und den Raub lediglich durch das spezifische Mittel der Verübung: „Gewalt gegen die Person zum Zwecke der Wegnahme der Sache" charakterisirt. Anders nach

dem Vorgange des alten gemeinen Rechtes das österreichische Strafgesetzbuch, welches neben dem auch den gegen die Person gerichteten Zwang zur Auslieferung der Sache zum Raube stellt. Der gewaltsame Anfall mit der Forderung „die Börse oder das Leben", nach deutschem Reichsrechte Erpressung, ist nach dem Strafgesetzbuche Raub.

Raub (Verbrechen im e. S.) ist nach Bestimmung des Strafgesetzbuchs Gewaltübung gegen die Person zu dem Zwecke (die Gewalt muß das in Aussicht genommene Mittel zu eben diesem Zwecke sein, vgl. oben §. 125, II., 3 b), sich der fremden beweglichen Sache zu bemächtigen, ohne Unterscheidung (§. 190 St. G.).

Die Gewalt kann sein

1. physische Gewalt (ob Sinnesbetäubung durch narkotische Mittel hierher zu zählen sei, kann fraglich sein, richtig wird sie, wenigstens de lega lata, nicht einbezogen), oder

2. psychische Gewalt, Drohung.

Äußere Gewalt oder Drohung müssen angewendet werden, um sich sofort, zur Stelle der Sache zu bemächtigen: die Drohung insbesondere muß die sofortige Zufügung des angedrohten Übels in Aussicht stellen, sie muß eine überhangende sein, widrigens nicht Raub, sondern Erpressung, der gegenüber der Raub als der engere und sohin ausschließende Begriff sich darstellt, vorläge.[1])

Vollbringung ist vermöge der Anordnung des Gesetzes gegeben, sobald in räuberischer Absicht Gewalt geübt wurde, ohne Rücksicht darauf, ob der Thäter die Sache erlangt hat oder nicht. Anders nach dem deutschen R. St. G. B., das für Vollbringung die Wegnahme der Sache verlangt.

II. Strafe des Raubes:

1. Wenn der Raub mittels Drohung verübt wurde und ohne Erfolg geblieben ist, d. h. wenn der Räuber der Sache sich thatsächlich nicht bemächtigt hat, schwerer Kerker von 5 bis zu 10 Jahren (§. 191 St. G.).

2. Wenn der Raub durch Drohung, aber in Gesellschaft eines oder mehrerer Raubgenossen (vgl. oben §. 125, II., 2 b) oder mit mörderischen Waffen verübt wurde, oder wenn das Gut auf die Bedrohung wirklich geraubt worden, schwerer Kerker von 10 bis zu 20 Jahren (§. 192 St. G.).

---

[1]) Vgl. die Begründung der E. Nr. 787 und E. des K. H. Nr. 578.

3. Wenn der Raub unter gewaltthätiger Handanlegung an eine Person verübt, die Sache aber thatsächlich nicht erlangt wurde, schwerer Kerker von 10 bis zu 20 Jahren (§. 193 St. G.).

4. Wenn der mit gewaltthätiger Handanlegung unternommene Raub zur Bemächtigung der Sache geführt hat, schwerer Kerker von 10 bis zu 20 Jahren mit Verschärfung (§. 194 St. G.).

5. Wenn bei dem Raube Jemand derart verletzt worden ist, daß derselbe dadurch eine schwere körperliche Beschädigung (§. 152 St. G., vgl. oben §. 103, II., 2 a) erlitten hat, oder wenn Jemand durch anhaltende Mißhandlung oder gefährliche Bedrohung in einen qualvollen Zustand versetzt worden ist, für Jeden, der daran (d. i. an der Zufügung der schweren Körperverletzung oder an der Versetzung in den qualvollen Zustand) Theil genommen hat (nicht auch für die übrigen bei dem Raube Betheiligten),[1]) lebenslanger schwerer Kerker (§. 195 St. G.).

§. 128.

Rechtswidrige Beeinträchtigungen in Rücksicht auf vorhandene Schuldverhältnisse.

Literatur: Merkel in v. Holtzendorffs Hdb., III., S. 812, IV., S. 450; dazu Herbst, Hdb., II., S. 211 ff.

Erst die jüngste Strafgesetzgebung beginnt wieder der rechtswidrigen Beeinträchtigung der aus obligatorischen Verhältnissen sich ergebenden Interessen als solcher erhöhte Aufmerksamkeit zuzuwenden. Straflos läßt auch sie (vereinzelte Ausnahmen abgerechnet) den einfachen Vertragsbruch. In der That ist in Rücksicht auf die bloße Nichterfüllung bestehender Verbindlichkeiten für das Strafrecht Zurückhaltung angezeigt, da hier im Großen und Ganzen die Mittel des Zivilzwanges ausreichen, wenngleich nicht zu verkennen ist, daß in bestimmten Fällen strafrechtliche Bedrohung am Orte wäre. Dagegen zieht die neueste Gesetzgebung die Verletzung der aus obligatorischem Verhältnisse sich ergebenden Verpflichtung zur Wahrnehmung anvertrauter fremder Vermögensinteressen als sog. Untreue unter Strafe. Das geltende österreichische Recht ermangelt auch in dieser Richtung der Strafbestimmung. Selbst die Beeinträchtigung des

[1]) Richtig die E. des K. H. Nr. 254. Vgl. dagegen die E. des K. H. Nr. 134.

Gläubigers durch Entziehung der Zahlungsmittel wurde erst kürzlichst unter Strafe gestellt.

I. Strafbar wegen Vereitelung der Zwangsvollstreckung ist (nach Bestimmung der §§. 1, 2 des Gesetzes vom 25. Mai 1883, Z. 78 R. G. Bl.), wer in der Absicht, bei einer ihm drohenden (daß gerichtliche Schritte bereits gemacht wurden, ist nicht erforderlich, es genügt, daß dieselben zu besorgen standen) oder bereits im Zuge befindlichen Zwangsvollstreckung die Befriedigung seines Gläubigers ganz oder zum Theile zu vereiteln, bewegliche oder unbewegliche Sachen beschädigt, zerstört oder werthlos macht, Vermögensstücke (worunter auch Forderungen zu begreifen sind) bei Seite schafft oder derselben sich entäußert, Schulden oder Rechtsgeschäfte erdichtet, sofern sich darin nicht eine schwerer bedrohte strafbare Handlung darstellt.

Die strafbare Handlung ist Übertretung und wird mit Arrest bis zu 6 Monaten bestraft, sie ist Vergehen, wenn der durch dieselbe zugefügte Schaden mehr als fünfzig Gulden beträgt, in welchem Falle Arreststrafe von 1 Monate bis zu 1 Jahre und bei erschwerenden Umständen strenger Arrest von 6 Monaten bis zu 2 Jahren eintritt. Mit der Verurtheilung sind in beiden Fällen die bei Verurtheilung wegen der Übertretung des Betruges eintretenden Rechtsfolgen verbunden.

II. Strafbar ist (nach Bestimmung des §. 3 des zit. Gesetzes), wer außer dem unter I. bezeichneten Falle Sachen, welche von einer Behörde, oder in deren Auftrag sequestrirt, gepfändet oder in Beschlag genommen wurden, der behördlichen Verfügung entzieht. Die Handlung ist Übertretung. Strafe: Arrest bis zu 6 Monaten.

III. Strafrechtlichen Schutz finden die Interessen der Gläubiger durch die Bestimmungen über strafbaren Bankbruch (Bankerott). Der Begriff, aus dürftiger strafrechtlicher Behandlung erst spät zu tiefergehender Beachtung herausgehoben, befindet sich in fortdauernder Bewegung. Wissenschaft und Gesetzgebung schwanken.

Bankbruch (in allgemeiner Bedeutung) ist Beeinträchtigung, bezw. Gefährdung der Interessen der Gläubiger durch auf die Verschiebung des Vermögensstandes des Schuldners, oder der Einsicht in diesen Vermögensstand sich beziehende, gleichviel ob vor oder nach dem Ausbruche des Bankerottes liegende Handlungen oder Unterlassungen des letzteren. Die Gesetzgebungen haben jedoch diesem Begriffe nicht immer durchgreifende Verwirklichung gegeben, andererseits greifen sie (so namentlich auch das österreichische Strafgesetzbuch)

über denselben hinaus. Verschiedenheit der Anordnung tritt insbesondere hervor in Rücksicht auf die Frage, ob die Strafbarkeit an die Thatsache des Bankerottes, und in dieser Beziehung ob dieselbe an die Zahlungsunfähigkeit, an die Zahlungseinstellung oder an die formelle Konkurseröffnung zu binden, oder ob sie von dieser Thatsache unabhängig zu halten sei, sowie dadurch, daß einzelne Gesetzgebungen (zu denselben gehörte bis zu dem Erscheinen der Reichs-Konkursordnung die deutsche Reichsgesetzgebung) den strafbaren Bankbruch auf den Bankerott des Kaufmannes beschränken, denselben als delictum proprium der Kaufleute gestalten.

Das österreichische Strafgesetzbuch zieht den Bankerott des Nichtkaufmannes, wie jenen des Kaufmannes unter Strafdrohung. Doch bestehen für den kaufmännischen Bankerott besondere Strafbestimmungen.

Der strafbare Bankerott stellt nach Maßgabe des Strafgesetzbuchs in doppelter Gestalt sich dar. Derselbe ist entweder einfacher oder betrügerischer Bankerott.

1. Der einfache Bankbruch (§. 486 St. G.). Voraussetzung desselben ist in negativer Beziehung Mangel der Absicht, die Gläubiger zu schädigen, in positiver Beziehung der Konkurs des Schuldners. Ob unter dem letztgenannten Requisite die formelle Konkurseröffnung zu verstehen sei, oder ob die thatsächliche Zahlungsunvermögenheit (der materielle Konkurs) genüge, ist fraglich. Sachlich ist das letztere jedenfalls richtiger.[1])

Strafbarkeit tritt ein:

a) Für jeden Schuldner (auch für den Nichtkaufmann)

α) wenn er sich nicht ausweisen kann, daß er nur durch Unglücksfälle und unverschuldet in die Unvermögenheit gerathen sei, seine Gläubiger vollständig zu befriedigen (die Unerbringlichkeit des Ausweises reicht zu, wornach auch der schuldlos zahlungsunfähig gewordene Schuldner straffällig werden kann);

β) wenn ihm übermäßiger, d. i. seinen Vermögensverhältnissen nicht entsprechender Aufwand zur Last fällt (ohne Rücksicht, ob dieser Umstand Antheil an seiner Zahlungsunvermögenheit hat oder nicht);

γ) wenn er, nachdem der Passivstand den Aktivstand bereits überstieg, den Konkurs nicht sogleich bei Gericht angemeldet, sondern neue Schulden gemacht, Zahlungen geleistet, Pfand oder Bedeckung

[1]) E. des K. H. Nr. 449.

angewiesen hat (auch wenn die Zahlungsunvermögenheit eine nichtverschuldete ist).

b) Für den Kaufmann (wer als Kaufmann anzusehen sei, sagt das Handelsgesetzbuch) außerdem u. zw. unbedingt, auch wenn die unter a genannten Voraussetzungen nicht zutreffen,[1]) gleichviel ob das speziell bezeichnete Verhalten die Zahlungsunfähigkeit gefördert hat (ob es für dieselbe kausal ist) ob nicht:

α) wenn derselbe die Handlung schon in verschuldetem Zustande, oder, sofern nach dem Gesetze zur Ausübung eines Handelsbefugnisses ein bestimmter Handlungsfond erforderlich ist, ohne den Besitz desselben und mit Hintergehung der Behörde über die wahre Beschaffenheit seines Vermögensstandes angetreten hat (nach geltendem Handelsrechte bestehen Vorschriften über den Handlungsfond nicht, vgl. jedoch die Bestimmungen des Handelsgesetzbuches über den Ausweis und die Einzahlung des Grundkapitals bei Aktiengesellschaften, Art. 207 ff. H. G. B.);

β) wenn er schon einmal in Konkurs verfallen war, und die Erlaubnis zum Wiederantritte seines Geschäftsbetriebes, insofern derselbe gesetzlich an bestimmte Bedingungen gebunden ist, durch falsche Angaben über den Bestand derselben erlangt hat;

γ) wenn er die vorgeschriebenen Handlungsbücher gar nicht, oder so mangelhaft geführt hat, daß der Gang seines Geschäftsbetriebes und der Stand seines Vermögens nicht darnach beurtheilt werden kann;

δ) wenn er bei der Buchführung auch nur in Ansehung einzelner Posten absichtliche Unrichtigkeiten begangen, wenn er die Bücher ganz oder theilweise vernichtet, unterdrückt oder den Inhalt derselben auf was immer für eine Weise entstellt hat;

ε) wenn er über die Entstehung von Schulden oder über die Verwendung bedeutender Empfänge keine befriedigende Aufklärung zu geben vermag;

ζ) wenn er sich in verstellte, ihrer wahren Beschaffenheit nach auf bloße Wetten gerichtete Lieferungsverträge über Kreditpapiere oder Waaren, oder in andere gewagte, mit seinen Vermögenskräften in keinem Verhältnisse stehende Geschäfte eingelassen hat;

η) wenn er zu einer Zeit, da es ihm bereits bekannt war, daß der Passivstand den Aktivstand übersteige, die Eröffnung des Konkurses

[1]) E. des K. H. Nr. 133.

durch Verschleuderung seiner Waaren unter ihrem Werthe oder durch andere den Gläubigern nachtheilige (obgleich nicht betrügliche) Mittel zu verzögern gesucht hat.

Wenn eine Handlungsgesellschaft in Konkurs verfällt, so ist die Strafe gegen alle Mitglieder, welchen das erhobene Verschulden zur Last fällt; und wenn der in Konkurs gerathene Kaufmann die Geschäfte nicht selbst geführt hat, auch gegen den Verwalter des Handelsgeschäftes zu verhängen. Im Falle der Hintergehung der Behörde bezüglich des Ausweises des vorgeschriebenen Handlungsfondes sind alle Personen, welche zu diesem Zwecke auf was immer für eine Weise mitgewirkt haben, als Mitschuldige zu bestrafen.

Im Übrigen gelten die allgemeinen Bestimmungen über Theilnahme.[1])

Der einfache Bankbruch ist Vergehen. Strafe: Strenger Arrest von 3 Monaten bis zu 1 Jahre, nach Umständen zu verschärfen. (§. 486 St. G.)

2. Dem einfachen Bankerotte gegenüber steht der betrügerische Bankbruch. Derselbe ist charakterisirt durch die auf die Schädigung der Gläubiger gerichtete Absicht. Hierdurch hebt er von dem einfachen Bankbruche sich ab. Das Strafgesetzbuch stellt jedoch den betrügerischen Bankerott zu dem Betruge, woselbst er nähere Erörterung finden wird. (Vgl. unten §. 131, II. B. 6.)

§. 129.

Strafbare Ausbeutung.

Literatur: Merkel in v. Holtzendorffs Hdb., III., S. 845.

Unter Strafdrohung steht eine Reihe von Handlungen, die ihrem Charakter nach als Fälle strafbarer Ausbeutung sich bezeichnen lassen. Es gehören hierher:

I. Die Strafbestimmungen über die Verheimlichung oder die Verweigerung der Verabfolgung von Waaren nothwendiger Lebensbedürfnisse. (§. 482 St. G.). Die Strafdrohung (gerichtet gegen die Vertheuerung der gedachten Bedarfsartikel) bezieht sich nur auf Gewerbsleute, welche Waaren, die zu den nothwendigen Bedürfnissen des täglichen Unterhaltes gehören, zum allgemeinen Ankaufe anbieten. Dieselben werden strafbar, wenn sie ihren Vorrath verheimlichen oder

[1]) E. des K. H. Nr. 67 und 256.

davon was immer für einem Käufer zu verabfolgen sich weigern. Die Handlung ist Übertretung.

Strafe: Im Falle der ersten Begehung Geldstrafe von 10 bis zu 50 Gulden, bei zweiter Begehung Verdoppelung der Geldstrafe, im Falle der dritten Begehung der Verlust des Gewerbes. (§. 482 St. G.) Der Gewerbsverlust ist sofort in dem ersten Begehungsfalle zu verhängen, wenn die Handlung Veranlassung zu einer öffentlichen Unruhe gegeben hat. (§. 483 St. G.). Fand die Verheimlichung oder Verweigerung zur Zeit einer öffentlichen Unruhe statt, dann ist dieselbe neben dem Gewerbsverluste mit strengem Arreste von 1 bis zu 6 Monaten zu bestrafen. (§. 484 St. G.)

II. Die Bestimmungen über Übervortheilung gegen bestehende Satzungen oder Taxordnungen. (§. 478 St. G.) Übertretungen der Taxordnungen unterliegen der Bestrafung durch die politischen Behörden. Der dritte Fall der Begehung fällt der strafgerichtlichen Behandlung anheim. Die Übervortheilung kann sich beziehen auf den Gebrauch von (wenn auch echtem) Maß und Gewicht, auf die Eigenschaft (die schlechtere Qualität) oder den Preis der Waare oder Leistung. Dolus ist nicht erforderlich, kulposes Verschulden reicht zu. Die Handlung ist Übertretung, die Strafe der Gewerbsverlust.

III. Die Strafbestimmungen gegen den Wucher. Das Strafgesetzbuch hatte (Art. VI. K. P.) die in den verschiedenen Kronländern bestandenen Wuchergesetze aufrecht erhalten und den Wucher als Vergehen erklärt. In der Folge (Gesetz vom 14. Juni 1868, Z. 62 R. G. Bl.) wurden dieselben jedoch aufgehoben. Erst neuerer Zeit (Gesetz vom 28. Mai 1881, Z. 47 R. G. Bl., nachdem für Galizien, Krakau und die Bukowina das G. v. 19. Juli 1877, Z. 66 R. G. Bl. vorangegangen war) wurde der Wucher, allerdings in einer von der früheren wesentlich verschiedenen Begriffsfassung wieder unter Strafe gezogen.

A. Strafbar ist (§. 1 des zit. Ges.), wer bei Gewährung oder Verlängerung von Kredit den Leichtsinn oder die ihm bekannte Nothlage, Verstandesschwäche, Unerfahrenheit oder Gemüthsaufregung des Kreditnehmers dadurch ausbeutet, daß er sich oder einem Dritten Vermögensvortheile versprechen oder gewähren läßt, welche durch ihre Maßlosigkeit das wirthschaftliche Verderben des Kreditnehmers herbeizuführen oder zu befördern geeignet sind.

Derselben strafbaren Handlung macht sich schuldig, wer eine Forderung erwirbt und dieselbe weiter veräußert oder geltend

macht, von der er weiß, daß sie auf die angegebene Art entstanden ist.

Dagegen finden die Bestimmungen über Wucher auf Handelsgeschäfte, bei welchen sowohl der Kreditgeber als der Kreditnehmer ein Kaufmann ist (Art. 4, 5, 6 des H. G. B.), keine Anwendung. (§. 14 des zit. Ges.)

Vollbringung liegt auf Seiten des Kreditgebers in der Annahme des übermäßigen Vermögensvortheiles, bezw. des auf denselben sich beziehenden Versprechens, auf Seiten des Erwerbes der wucherischen Forderung in der Veräußerung oder Geltendmachung derselben.

Die strafbare Handlung ist Vergehen.

B. Strafe:

1. Im Falle unbeschwerter Begehung strenger Arrest von 1 bis zu 3 Monaten und Geldstrafe von 100 bis zu 500 Gulden (§. 1 des zit. Ges.).

2. Wenn zur Verdeckung des wucherischen Geschäftes ein Scheinvertrag geschlossen, eine Urkunde, welche unwahre Umstände enthält, errichtet, oder über eine noch nicht bestehende Forderung ein gerichtliches Erkenntnis (Urtheil, Zahlungsbefehl, Mandat), ein gerichtlicher Vergleich oder schiedsgerichtlicher Spruch erwirkt wurde, oder wenn sich der Kreditgeber die Erfüllung der eingegangenen Verpflichtung unter Verpfändung der Ehre, eidlich oder unter ähnlicher Betheuerung versprechen ließ, strenger Arrest von 3 bis zu 6 Monaten und Geldstrafe von 500 bis zu 1000 Gulden. Auch kann auf Abschaffung erkannt werden (§. 2 des zit. Ges.).

3. Bei wiederholter Verurtheilung strenger Arrest von 3 Monaten bis zu 1 Jahre und Geldstrafe von 500 bis zu 2000 Gulden. Auch kann auf Abschaffung erkannt werden (§. 3 des zit. Ges.).

4. Wenn wucherische Geschäfte gewerbs- oder gewohnheitsmäßig betrieben werden, strenger Arrest von 6 Monaten bis zu 2 Jahren und Geldstrafe von 1000 bis zu 3000 Gulden, sowie Abschaffung (§. 4 des zit. Ges.).

Im Falle der Uneinbringlichkeit einer verhängten Geldstrafe tritt Verwandelung derselben in Arrest ein, in der Art, daß je 10 Gulden durch einen Tag Arrest ersetzt werden (§. 5 des zit. Ges.).

Im Übrigen sind mit der Verurtheilung die mit der Verurtheilung wegen der Übertretung des Betruges gesetzlich eintretenden Folgen verbunden (§. 6 des zit. Ges.).

C. Die Strafbarkeit erlischt, wenn der Thäter, bevor der öffentliche Ankläger oder das Strafgericht von der That Kenntnis erlangt, den gesetzwidrigen Vorgang behebt und dem Kreditnehmer das bezogene Übermaß sammt gesetzlichen Zinsen vom Tage des Bezuges zurückerstattet (§. 7 des zit. Ges.).

IV. Die Strafbestimmungen über sonstige Ausbeutung bei Kreditgeschäften (§. 15 des Ges. vom 28. Mai 1881, Z. 47 R. G. Bl.). Strafbar ist, wer sich

1. von einem Minderjährigen, oder

2. von einer Person, für welche die Nichteinhaltung einer unter Ehrenwort übernommenen Verpflichtung die Strafe des Verlustes ihrer Dienstesstellung zur Folge haben kann

die Erfüllung der Verpflichtung aus einem Kreditgeschäfte unter Verpfändung der Ehre, eidlich oder unter ähnlicher Betheuerung versprechen läßt.

Gleiche Strafbarkeit trifft denjenigen, welcher eine Forderung, von welcher er weiß, daß sie in der angegebenen Weise entstanden ist, erwirbt und dieselbe weiter veräußert oder geltend macht.

Die Handlung ist Übertretung, die Strafe Arrest von 8 Tagen bis zu 3 Monaten. Bei wiederholter Verurtheilung oder wenn Geschäfte dieser Art gewerbs- oder gewohnheitsmäßig betrieben werden, kann auf strengen Arrest und zudem auf Abschaffung erkannt werden.

V. Die Strafbestimmungen gegen das Glücksspiel. Als Glücks- oder Hazardspiele sind alle jene Spiele zu betrachten, bei denen Gewinn oder Verlust lediglich oder doch vorzugsweise vom Zufalle abhängen. Das österr. Strafgesetzbuch bedroht das Glücksspiel in relativ weitem Umfange. Während das deutsche R. St. G. (§§. 284, 285) nur die gewerbsmäßige Verübung, sowie die Gestattung oder Verheimlichung des Spieles durch Inhaber öffentlicher Versammlungsorte mit Strafe belegt, unterwirft das Strafgesetzbuch (§. 522 St. G.) alle Spielenden (ohne Unterscheidung), sowie einen Jeden, der in seiner Wohnung (in seinem Lokale) spielen läßt, der Bestrafung. Dem Hazardspiele sind die durch besondere Vorschriften verbotenen Spiele namentlich an die Seite gestellt.[1])

[1]) Vgl. das Hofdekret v. 16. Okt. 1840, Z. 469 J. G. S., sodann die Ministerialverordnungen vom 27. Sept. 1854, Z. 254 R. G. Bl., und vom 27. Juni 1857, Z. 123 R. G. Bl.

Das verbotene Spiel ist Übertretung, die Strafe (für jeden Betheiligten) Geldstrafe von 10 bis zu 900 Gulden, wovon das eingebrachte Drittheil dem Anzeiger zufällt. Ausländer sind abzuschaffen.

Dem Anzeiger wird, sofern er selbst straffällig ist, Straflosigkeit zugestanden.

§. 130.

Die Sachhehlerei (Partirerei).

Literatur: Merkel in v. Holtzendorffs Hdb., III., S. 735, IV., S. 419; dazu Herbst, Hdb., I., S. 375 ff., 394 f., II., S. 194 ff.

Als Vermögensdelikt erscheint die Sachhehlerei oder Partirerei. Sachhehlerei ist (dolos oder kulpos verübt) der Erwerb, das Verheimlichen oder der Vertrieb von mittels einer strafbaren Handlung erlangten Sachen. Positivrechtlich wird jedoch die Strafbarkeit der Partirerei zum Theil erheblich eingeengt.

Auch unser Strafgesetzbuch bedroht die Partirerei in nur beschränktem Umfange. Es bestraft dieselbe

I. als Theilnehmung, jedoch nur bei dem Diebstahle, der Veruntreuung und dem Raube.

A. Der Theilnehmung am Diebstahle, an der Veruntreuung oder an dem Raube macht sich schuldig, wer gestohlene, veruntreute oder geraubte Sachen dolos verhehlt, an sich bringt oder verhandelt (§§. 185, 196 St. G.). Begriffsrequisit ist der Dolus. Der Thäter muß daher die Provenienz der Sache kennen, er muß wissen, daß die Sache eine gestohlene, veruntreute oder geraubte ist. Nicht erforderlich ist dagegen die Absicht auf Erlangung eines Vermögensvortheiles.[1]) Die als strafbar bezeichnete Handlungsweise muß ferner auf die unmittelbar durch die betreffende strafbare Handlung erlangte Sache selbst sich beziehen. Nicht genügen würde also beispielsweise das Ansichbringen des aus dem Verkaufe der Sache erzielten Erlöses.[2]) Ob der Partirer im Einverständnisse mit dem Thäter, durch dessen strafbare Handlung die Sache erlangt wurde, handelt ob nicht, ist gleichgiltig. Nur darf das Einverständnis nicht vor der That des letzteren liegen, in welchem Falle nicht Theilnehmung, sondern Theilnahme vorhanden wäre. Da die Theilnehmung delictum sui generis

[1]) E. des K. H. Nr. 385.

[2]) E. des K. H. Nr. 61 und 422.

ist, ist dieselbe durchaus selbständig zu beurtheilen und können die für diejenige strafbare Handlung, an welche sie sich anschließt, gegebenen Bestimmungen auf dieselbe nicht bezogen werden.

B. Die Theilnehmung an dem Raube ist in jedem Falle Verbrechen (im e. S.), die Theilnehmung am Diebstahle oder an der Veruntreuung hingegen ist im Falle unbeschwerter Begehung Übertretung (§§. 189, 464 St. G.), und nur bei vorhandener Qualifikation Verbrechen.

Qualifikation liegt vor (§. 186 St. G.):

1. Ohne Rücksicht auf den Betrag oder Werth der verhehlten Sache, wenn dem Partirer (aus dem Betrage oder Werthe der Sache oder aus dem Vorgange) bekannt war, daß der Diebstahl oder die Veruntreuung auf eine Art, die sie zum Verbrechen (im e S.) eignet, begangen worden sind. Ausgenommen sind die Fälle, in welchen das Gesetz die Qualifikation des Diebstahles auf die persönliche Eigenschaft des Thäters zurückführt. (Vgl. oben §. 125, II. a a. E.)

2. Ohne Rücksicht auf die Qualifikation der Diebstähle oder Veruntreuungen, aus welchen die Sachen herrühren, wenn die zu mehreren Malen verhehlten, an sich gebrachten oder verhandelten Sachen zusammen bei dem Diebstahle den Betrag oder Werth von fünfundzwanzig, bei der Veruntreuung von fünfzig Gulden übersteigen.

C. Strafe der Theilnehmung:

1. Der Theilnehmung am Raube schwerer Kerker von 1 bis zu 5 Jahren (§. 196 St. G.).

2. Der Theilnehmung am Diebstahle oder an der Veruntreuung:

a) der als Übertretung strafbaren Theilnehmung einfacher oder strenger Arrest von 1 Woche bis zu 6 Monaten, nach Umständen zu verschärfen. Als erschwerender Umstand ist die Verleitung von Unmündigen oder an Verstand geschwächten Personen erklärt (§§. 465, 460 St. G.);

b) der als Verbrechen strafbaren Theilnehmung Kerker von 6 Monaten bis zu 1 Jahre, nach der Größe des Betrages, der Hinterlist und des beförderten Schadens bis zu 5 Jahren (§. 186 St. G.).

D. Die Theilnehmung am Diebstahle und an der Veruntreuung ist in Rücksicht auf Strafloſigkeit aus dem Grunde thätiger Reue dem Diebstahle, bzw. der Veruntreuung gleichgestellt. Doch reicht es

zur Befreiung von der Strafe hin, wenn der Partirer vor der obrigkeitlichen Entdeckung den ganzen aus seiner Theilnehmung entspringenden Schaden, insofern sich der Antheil erheben läßt, gut gemacht hat (§§. 187, 466 St. G., und oben §. 125, V.).

II. Neben der Theilnehmung steht die fahrlässige Partirerei unter Strafe. Die Strafdrohung umfaßt (§. 477 im Zusammenhalte mit §. 476 St. G.)

1. alle Sachen, die nach ihrer Eigenschaft gegen den Anbietenden den Verdacht erwecken, daß sie entwendet (der Begriff „Entwendung" ist in allgemeiner Bedeutung zu nehmen) sind, aber

2. nur die entgeltliche Erwerbung (das Gesetz sagt „wer an sich kauft", der Ausdruck begreift aber jede entgeltliche Erwerbung) und die Inpfandnahme.

Die strafbare Handlungsweise besteht darin, daß der Thäter die ihm angebotene Sache trotz des vorhandenen Verdachtes an sich bringt, oder darauf als auf ein Pfand leiht.

Die Handlung ist Übertretung, die Strafe Geldstrafe von 25 bis zu 500 Gulden.

Besondere Vorschriften (§. 474 mit §. 473, §. 475 St. G.) bestehen für Juwelen-Galanteriewaarenhändler, Gold- und Silberarbeiter, welche Juwelen, Gold- oder Silberwaaren, die ihnen von Jemandem zum Kaufe angeboten werden, welcher, nach den Umständen zu schließen, nicht der Eigenthümer oder nicht von demselben abgeschickt ist, oder welche geschmolzenes Gold oder Silber, das nicht mit dem Namen eines anderen befugten Gold- oder Silberarbeiters bezeichnet ist, an sich bringen.

Strafe der Übertretung: Geldstrafe von 50 bis zu 500 Gulden.

III. Im Anschlusse an die Partirerei ist das nachstehende Delikt anzuführen: Trödler, Hausirer, überhaupt Personen, welche mit gebrauchten, abgelegten oder alten Sachen Gewerbe und Handel treiben, werden, wenn sie von unmündigen Kindern etwas kaufen oder eintauschen, einer Übertretung schuldig und sind mit einer Geldstrafe von 5 bis zu 50 Gulden oder mit Arrest von 1 bis zu 10 Tagen zu bestrafen. Bei wiederholten Fällen ist die Geldstrafe zu verdoppeln, oder die einfache Geldstrafe durch Arrest von 1 bis zu 8 Tagen zu verschärfen, bei öfterer Übertretung ist auf den Gewerbsverlust, bezw. auf Abschaffung zu erkennen (§§. 471, 472 St. G.).

III. Abtheilung.

Der Betrug.

Literatur: Merkel in v. Holtzendorffs Hdb., III., S. 750 ff., und in seinen ganz vorzüglichen krim. Abh., II.; dazu Herbst, Hdb., I., S. 395 ff.

§. 131.

Darstellung.

I. Der Begriff des Betruges hat (allerdings unsicher schwankend) auf durchaus breiten Grundlagen sich entwickelt. Erst die Gesetzgebung der Neuzeit hat demselben engere Grenzen gezogen, zunächst durch schärfere Bestimmung seines Verhältnisses zu den Fällen der Fälschung, sodann durch Beschränkung desselben auf den Vermögensbetrug und weiter auf den in Bereicherungsabsicht verübten Betrug. Dabei wird die betrügerische Vermögensbeschädigung (ohne Bereicherungsabsicht) entweder straflos gelassen (so das d. R. St. G. B.) oder selbständig unter Strafe gestellt.

Das österr. Strafgesetzbuch steht auf veraltetem Standpunkte. Der Betrugsbegriff desselben hat läuternde Klärung nicht gefunden. Derselbe nimmt eine Reihe der verschiedensten Deliktsformen, so namentlich, wie anzuführen die Gelegenheit sich bereits ergab, die Fälschungen (mit Ausnahme der Kreditpapier- und der Münzverfälschung) die falsche Aussage, bezw. die Eidesdelikte in sich auf (anders d. R. St. G. B., das Urkundenfälschung, sowie Meineid und falsche Aussage selbständig behandelt), und greift auch im Übrigen weit über das Vermögensgebiet hinaus. So zeigt der Betrugsbegriff des österr. Gesetzbuches, nach allen Seiten hin sich ausstreckend, eine ganz bedenkliche Allgemeinheit. Charakterisirt ist derselbe nur durch Eines, durch den die rechtswidrige Schädigung eines Anderen bezweckenden arglistigen Trug. Das Mittel des Betrügers ist die Täuschung. Derselbe vergewaltigt nicht, er erschleicht.

Betrug nach Bestimmung des Strafgesetzbuches (§. 197 St. G.) ist Irreführung, bezw. Erhaltung im Irrthume durch listige Vorstellungen oder Handlungen mit der Absicht Jemandem, gleichviel in welchem Interesse (rechtswidrig) einen Schaden zuzufügen.

Begriffliches Requisit des Betruges ist:

1. Die Richtung auf widerrechtliche Schädigung fremder Interessen. Die Absicht, rechtswidrig zu schädigen, ist wesentlich. Betrug liegt daher nicht vor, wenn die Absicht lediglich auf den eigenen Vortheil, nicht auf fremden Nachtheil gerichtet ist. Rechtswidrige Schädigung liegt namentlich dann nicht vor, wenn sich der Thäter durch den Trug nur verschafft, worauf er rechtlichen Anspruch hat. (Der Gläubiger A. bestimmt den Schuldner B. durch die Vorspiegelung, er werde ihm im Falle der Zahlung neuerlichen Kredit einräumen, die richtige und fällige Schuld zu bezahlen.) Gleichgiltig ist die Beschaffenheit des Interesses, an welchem der Schaden eintreten soll. In der weitaus größten Zahl der Fälle wird allerdings der Betrug gegen Vermögensinteressen sich kehren. Es ist das aber nicht erforderlich. Betrug liegt beispielsweise auch in der arglistigen Vorspiegelung falscher Eigenschaften oder unwahrer Verhältnisse der Person, um einen Anderen zur Eingehung einer ehelichen Verbindung zu bestimmen, oder in der die Unterdrückung oder die Veränderung des Personenstandes eines Anderen bezielenden Täuschung. Diejenigen Gesetze, welche den Betrug auf den Vermögensbetrug einschränken, müssen hier, soll nicht Strafloſigkeit bestehen, besondere Strafdrohungen eintreten lassen. Dagegen genügt nach dem österr. Gesetzbuche die Absicht zu schädigen. Die Schädigung kann in den verschiedensten Formen auftreten: Unter nachtheiligen Bedingungen erfolgendes Aufgeben des Eigenthumes an der Sache, einer Forderung, Eingehung einer Verpflichtung, Aufgeben eines Pfandes, einer Bürgschaft, eines Beweismittels, Einräumung von Kredit, nicht minder die Gewährung eines Geschenkes, eines Almosens u. s. w. Die Absicht sich oder Anderen Vortheile (insbesondere einen Vermögensvortheil) zuzuführen, ist außerwesentlich.

2. Die Irreführung oder die Unterhaltung eines bestehenden Irrthums. Erzeugung des Irrthums ist nicht nothwendig. Es genügt die Benützung des schon vorhandenen Irrthums, sofern der Thäter denselben durch arglistiges Verhalten bestärkt, aufrecht erhält. (Vgl. die Textfassung des §. 197 St. G.: „wer auf die eben erwähnte Art, d. i. durch listige Vorstellungen oder Handlungen den Irrthum oder die Unwissenheit eines Anderen benützt".) Dagegen liegt in der reinen, in sich beruhenden Benützung des Irrthums, in der einfachen Nichtaufklärung, Betrug nicht; wobei jedoch zu bemerken ist, daß nach Maßgabe der allgemeinen Grundsätze über Bewirkung durch Unter-

lassung (vgl. oben §. 42) Betrug auch durch Unterlassung (der Aufklärung) allerdings begangen werden kann, wenn entsprechende Irreführung, bezw. Bestärkung des Irrthums ohne das gehörige Verschulden vorhergieng.

3. Nicht eine jede auf die Schädigung fremder Interessen abzielende Irreführung ist strafbarer Betrug. Handel und Wandel zeigen eine ganz erhebliche Zahl rechtswidriger Täuschungen (Irreführungen im gewerblichen Verkehr, lügenhafte Anpreisungen bei Kauf und Verkauf, schwindelhafte Vorspiegelungen bei dem Abschlusse von Rechtsgeschäften überhaupt), welche unter Strafe zu ziehen der Gesetzgeber sich nicht bestimmt finden kann. Die Abgrenzung dieser dem Gebiete des sog. Zivilbetruges zugehörenden Fälle von dem strafbaren (kriminellen) Betruge bereitet allerdings Schwierigkeiten. Das österr. Strafgesetz stellt an die Grenzscheide die Arglist. Dasselbe fordert für den kriminellen Betrug „Irreführung oder Benützung des Irrthums durch listige Vorstellungen oder Handlungen". (Das d. R. St. G. B. verlangt die Vorspiegelung oder die Entstellung oder Unterdrückung von Thatsachen). Als „listig" oder „arglistig" aber ist die mit erhöhter Verschlagenheit ins Werk gesetzte und daher auch bei gesteigerter Aufmerksamkeit schwer zu durchblickende Täuschung anzusehen. Überall, wo die Arglist fehlt (dies ist namentlich auch der Fall bei der bloßen Anführung unwahrer, oder bei der Ableugnung wahrer Behauptungen im Zivilprozesse, anders bei der Vorbringung falscher Beweismittel), dort ist strafbarer Betrug nicht vorhanden. Verkennen läßt sich nicht, daß der Begriff dehnbar ist und dem konkreten Falle gegenüber nach Umständen eine verschiedene Auslegung zuläßt. Immerhin bietet derselbe den entsprechenden Anhaltspunkt. Feste grundsätzliche Scheidung des kriminellen und des Zivilbetruges ist eben unmöglich.

4. Die den Betrug begrifflich charakterisirenden Momente müssen ineinandergreifen. Der Betrügende wirkt auf den zu Täuschenden ein, um in ihm falsche Vorstellungen zu erwecken, oder um solche Vorstellungen in ihm lebendig zu erhalten, durch welche der Getäuschte zu einer Entschließung und infolge zu einem Verhalten (Thun oder Lassen) bestimmt werden soll, aus welchem wieder der beabsichtigte Schaden sich ergeben soll. (Es ist für den Betrug charakteristisch, daß der Verbrechenserfolg erst mittelbar aus dem Verhalten des Thäters durch das Verhalten des Betrogenen sich ergibt.) Es muß daher das Verhalten des Betrügers für die in dem

Getäuschten auftauchenden Vorstellungen, bezw. für die Festigung derselben, es müssen eben diese Vorstellungen für die Entschließung und für das derselben entspringende Verhalten des Getäuschten, und es muß dieses Verhalten für den in Aussicht genommenen Schaden kausal, beziehungsweise in der Art kausal vorgestellt sein, in welcher der Begriff der Absicht es erfordert. Wo dieser Ursachzusammenhang fehlt, dort ist Betrug ausgeschlossen.

5. Nicht erforderlich ist dagegen die Identität der getäuschten und der geschädigten Person. Es ist nicht nothwendig, daß der Getäuschte durch sein Verhalten sich selbst den Schaden bereite. Es reicht zu, daß aus diesem Verhalten Jemand, gleichviel ob eine physische, eine juristische Person, der Staat als solcher, Schaden erleide oder erleiden soll.

6. Der dem Betruge entsprechende Deliktserfolg liegt in der Schädigung, d. i. in der Herbeiführung der den fremden Schaden in sich schließenden Veränderung in der Außenwelt, nicht in der Täuschung, d. i. in der Herbeiführung des diesen Schaden vermittelnden Irrthums. Die Täuschung ist lediglich das Mittel für die Schädigung, Betrug ist Schädigung durch Täuschung. Vollbringung ist daher sachlich erst mit dem Eintritte des Schadens gegeben. Anders nach dem österr. Strafgesetzbuche. Der Betrug gehört zu denjenigen Delikten, bei welchen dasselbe die Vollbringung in Voraus wegnimmt. Dasselbe legt die Vollbringung in die Täuschung, in das Verwirklichtsein der zu dem Zwecke der Schädigung unternommenen Irreführung. (Das d. R. St. G. B. §. 263 verlangt Zufügung des Schadens.) Versuch ist dem gegenüber die unternommene, aber nicht verwirklichte (mißlungene) betrügerische Irreführung.

II. Der Betrug ist einfacher oder qualifizirter Betrug. Der erstere ist Übertretung (§§. 205, 461 St. G.), der letztere Verbrechen (im e. S.). Qualifikation tritt ein entweder aus der Rücksicht auf den Betrag des verursachten oder beabsichtigten Schadens, oder ohne diese Rücksicht aus der Beschaffenheit der That als solcher (§. 198 St. G.).

A. Der Betrag qualifizirt den Betrug, wenn der in der Betrugshandlung involvirte Schaden sich höher, als auf fünfundzwanzig Gulden beläuft (§. 200 St. G.). Rücksichtlich der Zusammenrechnung der aus verschiedenen Betrügereien sich ergebenden Beträge gelten dieselben Grundsätze, wie bei dem Diebstahle (vgl. oben §. 125, II.).

Während nun aber die in Rede stehende Qualifikation ohne Anderes auf eine jede die allgemeinen Merkmale des Betruges an sich tragende Handlung Anwendung findet, hebt das Gesetz (§. 201 St. G.) des Besonderen eine Reihe von Fällen hervor, welche es dem angegebenen Gesichtspunkte namentlich unterzieht. Dabei ist jedoch stets im Auge zu behalten, daß die von dem Gesetze hervorgehobenen Fälle als Arten des Betruges hingestellt sind, woraus sich ergibt, daß auch sie den allgemeinen Begriffsmerkmalen des Betruges (in allen Richtungen) entsprechen müssen, wenn sie unter die betreffende Strafbestimmung fallen sollen. Nur sofern sie diesen Begriffsmerkmalen entsprechen, sind sie Betrug.

Die von dem Gesetze angeführten Fälle sind die folgenden:

1. Die Verfertigung falscher und die Verfälschung echter Privaturkunden (§. 201 a St. G.).[1])

Urkunde ist jeder zur Beglaubigung (Bekundung) rechtlich bedeutsamer Thatsachen bestimmte Gegenstand (Beweisinstrument). Urkunden sind daher nicht bloß Schrift-, sondern alle wie immer gearteten Beweisstücke (Siegel, Stempel, Marken, Kerbholzzeichen u. s. w.).[2]) Die Urkunden sind öffentliche oder Privaturkunden. Der Begriff der öffentlichen Urkunde wird später festgestellt werden (vgl. unten B., 4), alle nichtöffentlichen Urkunden sind Privaturkunden.

Das Gesetzbuch nennt nur die eigentliche Urkundenfälschung in ihren beiden Arten, nämlich

a) die Anfertigung der unechten Urkunde, fälschliche Anfertigung liegt aber nicht nur in der gänzlichen Neuanfertigung, sondern auch in der Blanquettfälschung, d. i. in der Ausfüllung eines mit der Unterschrift eines Anderen versehenen Papieres mit einem urkundlichen Inhalte ohne den Willen oder gegen die Anordnung des Unterfertigten (ausdrücklich hervorgehoben in dem §. 269 des d. R. St. G. B.), und

b) die Verfälschung der echten Urkunde durch Veränderung (insbesondere durch Verstümmelung) derselben.

Nicht genannt ist

c) das bloße Gebrauchmachen von der falschen oder verfälschten Urkunde, das jedoch unter den entsprechenden Voraussetzungen, wie die Urkundenfälschung selbst, als Betrug strafbar ist.

---

[1]) Die Literatur zu den Urkundendelikten bei Merkel in v. Holtzendorffs Hdb., III., S. 784 ff.

[2]) Vgl. die E. des K. H. Nr. 184.

Wie jeder Betrug, so erfordert auch der Betrug durch gefälschte Urkunden betrügerische Absicht (die Absicht durch Täuschung fremde Interessen rechtswidrig zu schädigen). Nichtbetrügerische Fälschung von Privaturkunden (Beispiel: der Schuldner fertigt sich nach ordnungsmäßig geleisteter Zahlung selbst die Quittung an) ist nach geltendem österr. Rechte straflose Handlung. Und wie jeder Betrug, so fordert auch der Betrug durch gefälschte Urkunden (ungeachtet der Textfassung des §. 201 a St. G., der allgemein von der Verfertigung falscher, bezw. von der Verfälschung echter Urkunden spricht) verwirklichte oder doch versuchte Irreführung, also jedenfalls das Gebrauchmachen von der Urkunde zu dem Zwecke der Täuschung. Die Fälschungshandlung als solche ist straflose Vorbereitung. Das d. R. St. G. B. (§. 267) verlangt für die Strafbarkeit der Urkundenfälschung Gebrauchmachen von der verfälschten oder fälschlich angefertigten Urkunde in rechtswidriger auf Täuschung gerichteter Absicht. Die Absicht sich oder Anderen einen rechtswidrigen Vermögensvortheil zu verschaffen oder Jemand an seinem Vermögen Schaden zuzufügen, führt schärfere Bestrafung herbei (§. 268).

2. Die zum Nachtheile eines Anderen vorgenommene Vernichtung, Beschädigung oder Unterdrückung dem Thäter nicht oder nicht ausschließend zugehörender (gleichviel ob privater oder öffentlicher) Urkunden (§. 201 a St. G.).

3. Die wissentlich, d. i. mit der Bewußtheit der Falschheit stattfindende Verbreitung nachgemachter oder verfälschter öffentlicher Kreditpapiere oder verfälschter Münzen, sofern dieselbe ohne Einverständnis mit den Verfälschern oder Theilnehmern erfolgt (§. 201 a St. G.), ein Fall, der, wie die im Einverständnisse mit diesen Personen geschehende Verbreitung (vgl. unten §. 137, III.) richtig zu den sog. Münzdelikten gehört, von dem Gesetzbuche aber zu dem Betruge gezogen wird.

4. Der Mißbrauch des Schwachsinnes eines Anderen durch abergläubische oder sonst hinterlistige Verblendung zu dessen oder eines Dritten Schaden (§. 201 b St. G.).

5. Die Zueignung gefundener oder dem Thäter irrthümlich zugekommener Sachen (§. 201 c St. G.), gleichfalls Fälle, die, ihrer Wesenheit nach Unterschlagung, dem Betrugsbegriffe nicht zugehören. Das Strafgesetzbuch aber, welches den Begriff der Unterschlagung nicht, sondern nur den auf anvertrautes Gut sich beschränkenden Begriff der Veruntreuung kennt (vgl. oben §. 126, I.) mußte besorgt

sein, dieselben anderweitig unterzubringen. Und so wurden sie in den Betrug eingeschoben, wo sie allerdings ein nur gezwungenes Unterkommen finden.

Gegenstand der Fundverhehlung ist die verlorene Sache. Als verloren aber ist die Sache nur dann anzusehen, wenn sie aus dem Gewahrsam (vgl. oben §. 125, I., 2) des bisherigen Inhabers gekommen ist. Derselben steht die verborgene Sache, sofern sie außerhalb dieses Gewahrsams verborgen ist, gleich. Durch den fehlenden Gewahrsam unterscheidet sich die verlorene von der verlegten Sache, welch' letztere im Gewahrsam des Inhabers fortdauernd sich befindet und an welcher daher nicht Fundverhehlung, sondern Diebstahl begangen wird. Auch von der derelinquirten ist die verlorene Sache zu unterscheiden. (Die Vorstellung, daß die Sache preisgegeben sei, schließt daher wegen vorliegenden Irrthums die Strafbarkeit aus.)

Ausdrücklich ausgenommen von der Strafbarkeit ist die Verheimlichung eines Schatzes, die vielmehr lediglich zivilrechtliche Folgen nach sich zieht.

6. Der Betrug durch Vorschützung eines falschen Namens, Standes, Charakters, Vermögens oder eines sonstigen falschen Scheines (§. 201 d St. G.).

7. Der Gebrauch falscher Würfel oder Karten, hinterlistiges Einverständnis oder andere listige Ränke im Spiele (§. 201 e St. G.).

B. Auch in denjenigen Fällen, in welchen das Gesetz (§. 199 St. G.) den Betrug ohne Rücksicht auf den Betrag (aus der Beschaffenheit der That) qualifizirt, müssen (der §. 199 St. G. spricht dies ausdrücklich aus) die sämmtlichen Begriffsrequisite des Betruges vorhanden sein, soll die That als Betrug strafbar sein.

Diese Fälle sind:

1. Die falsche gerichtliche Aussage, die, sofern sie beschworen oder durch eine dem Eide gleichgestellte Betheuerungsform bekräftigt wird, als Meineid hervortritt.[1])

Die Unterstellung der (selbständig unter Strafe zu stellenden) falschen Aussage, bezw. des Meineides unter den Betrug ist eine schiefe. Das Gesetz hat durch dieselbe ganz unnöthige Komplikationen

[1]) Die Literatur zu den Delikten betreffend die falsche Aussage und den Eid bei Dochow in v. Holtzendorffs Hdb., III., S. 227 ff.; v. Liszt, Meineid und falsches Zeugnis, 1876; Derf., Die falsche Aussage, 1877.

geschaffen, und infolge die bedenklichsten Schwankungen in der Praxis hervorgerufen.

Das Angriffsobjekt der falschen Aussage vor Gericht oder anderer öffentlicher Behörde ist das allgemeine Interesse des Staates an wahrheitsgemäßer Aussage vor seinen Organen (das österr. Strafgesetzbuch beschränkt sich auf die falsche gerichtliche Aussage, mit Recht hat das d. R. St. G. B. die Beschränkung fallen gelassen), durch welche die gesicherte Erfüllung seiner Zwecke, insbesondere die Sicherheit der Rechtsverwirklichung bedingt ist. Die Richtung der Aussage gegen dieses Interesse stellt für sich die Strafbarkeit derselben her. Hierin liegt, daß das Delikt begrifflich den Angriff auf ein weiteres Interesse, die Richtung auf sonstige Beeinträchtigung, nicht involvirt, daß somit namentlich das als Requisit in dem Betrugsbegriffe liegende Moment der Schadenszufügung schon in der falschen Aussage als solcher enthalten ist, und daher nicht überdies zur Frage gestellt werden darf. Dasselbe gilt von dem Requisite der arglistigen Täuschung. Auch dieses Requisit muß mit der falschen Aussage ohne Weiteres als gegeben angesehen werden, da das Gesetz die listige Irreführung in die falsche Aussage legt, dieselbe jedenfalls durch diese gedeckt wissen will. Sonach läßt sich sagen, daß die falsche gerichtliche Aussage, soweit das Gesetz dieselbe heraushebt, auch nach österreichischem Rechte ungeachtet ihrer Verquickung mit dem Betruge selbständig, d. i. unabhängig von außerhalb derselben liegenden Rücksichten, strafbar ist.

Die falsche Aussage ist entweder Aussage in eigener Sache (Parteienaussage), oder Aussage in fremder Sache, und als solche entweder Zeugnis oder Aussage des Sachverständigen. Obwohl von dem Strafgesetzbuche nicht genannt, ist die letztere (u. zw. sowohl der Befund, als auch das Gutachten) dem Zeugnisse gleichzuachten. Die in dem Verfahren in geringfügigen Rechtssachen (Bagatellverfahren) von der Partei als Zeuge abgelegte falsche Aussage ist als ein vor Gericht abgelegtes falsches Zeugnis anzusehen (§. 58 des Gesetzes vom 27. April 1873, Z. 66 R. G. Bl.).

Unter die vorliegende Bestimmung des Strafgesetzbuches fallen:

a) Die vor Gericht beschworene, in eigener oder fremder Sache dolos abgelegte falsche Aussage, mit anderen Worten: der vorsätzliche gerichtliche Meineid (Meineid im strikten Sinne des Wortes) (§. 199 a St. G.).

Es gelten die nachstehenden Sätze:

α) Der Eid muß vor Gericht abgelegt worden sein. Der außergerichtliche Meineid gehört nicht hierher. Auch Schiedsgerichte sind nicht einzubeziehen, sofern dieselben nicht (wie die Wiener Börsenkammer als Schiedsgericht, kais. Pat. v. 11. Juli 1854, Z. 200 R. G. Bl.) in Rücksicht auf die Bestrafung der vor ihnen abgelegten Eide den Gerichten gleichgestellt sind. Aber auch der vor einem staatlichen Gerichte geleistete Meineid fällt nicht unbedingt unter die für den gerichtlichen Meineid gegebene Strafbestimmung, sondern nur dann, wenn er vor dem in spezifisch richterlicher Funktion stehenden Gerichte geleistet wurde. Rücksichtlich ihrer sonstigen Funktionen sind die Gerichte den übrigen Staatsbehörden gleichzuhalten.[1])

β) Strafbar ist nur der vorsätzliche Meineid. Der fahrlässige Falscheid steht nicht unter Strafe. (Anders nach dem d. R. St. G. B., das auch den fahrlässigen Falscheid bestraft, §. 163.) Zum Dolus aber gehört das Bewußtsein der, wenn nicht unbezweifelten, so doch möglichen Unwahrheit der unter Eid abgelegten Aussage. Es ist nicht nothwendig, daß der Thäter die Überzeugung von der Unrichtigkeit des Beschworenen hat; der Zweifel genügt.

γ) Ebensowenig ist die thatsächliche (objektive) Unwahrheit des Ausgesagten für die Strafbarkeit, sondern nur für die Vollbringung wesentlich. Die gegentheilige Entscheidung müßte allerdings von dem Standpunkte der objektiven Versuchstheorie gegeben werden. In der That stehen die österreichische Doktrin und Praxis, unentwegt auf derselben (Strafloſigkeit des sog. subjektiven Falscheides) fest.[2])

δ) Setzt sich die Aussage aus mehreren Theilen zusammen, dann liegt strafbarer Meineid vor, wenn auch nur rücksichtlich eines Theiles das Bewußtsein der Wahrheit nicht bestanden hat.

ε) Andere Gestaltung als der Wahrheitseid (im e. S.) zeigen der Ignoranz- und der Glaubenseid. (In ihrer Wesenheit sind auch diese Eide Wahrheitseide.) Der Ignoranzeid betrifft das Nichtwissen, Meineid liegt vor, wenn der Thäter mit dem Bewußtsein schwört, daß das ausgesagte dem thatsächlichen Nichtwissen nicht entspricht; der Glaubenseid (vgl. den §. 37 des Patentes vom 24. Oktober 1845, Z. 906 J. G. P.) bezieht sich auf den Glauben, auf das Dafür-

[1]) E. des K. H. Nr. 1150. (A. d. H.)

[2]) Vgl. die E. des K. H. Nr. 387.

halten, Meineid liegt vor, wenn der Thäter mit dem Bewußtsein schwört, daß der vorgeschützte mit dem wirklichen Glauben nicht übereinstimmt. Hiernach wird der (nach Bestimmung des §. 206 der A. G. O.) mit dem Beisatze „des Wissens und Erinnerns" abgelegte Eid verschieden zu beurtheilen sein, je nachdem er als Wahrheits-, als Ignoranz- oder als Glaubenseid aufgefaßt wird. (Die Frage gehört in das Zivilprozeßrecht.)

ζ) Keinen Einfluß auf die Strafbarkeit übt die Unerheblichkeit der Aussage in dem konkreten Falle. Das unter Strafschutz gestellte, durch die falsche Aussage betroffene staatliche Interesse postulirt unbedingte und rückhaltslose Wahrhaftigkeit. Strafbarer Meineid liegt daher auch dann vor, wenn die beschworene falsche Aussage Unwesentliches betrifft, sowie, wenn der Eid als solcher der rechtlichen Wirksamkeit ermangelt.[1])

η) Sonach ist auch der von einem Eidesunfähigen abgelegte Meineid, u. zw. ohne Unterschied, ob die Eidesunfähigkeit in der Eidesunmündigkeit oder in anderen Umständen ihren Grund hat, nach Maßgabe der allgemeinen strafrechtlichen Grundsätze (bei Eidesunmündigen namentlich nach Maßgabe der für die Bestrafung jugendlicher Personen gegebenen Bestimmungen) strafbar. Die Nichtigkeit des Eides tangirt die Strafbarkeit nicht, der Eidesunfähige aber, sofern er zurechnungsfähig ist, ist für seine That verantwortlich. (Die Frage ist jedoch bestritten. Vgl. die abweichenden Ansichten bei v. Liszt, Falsche Aussage, S. 122 ff.)

ϑ) Die Außerachtlassung der Förmlichkeiten der Eidesablegung hebt den Eid und daher auch den Meineid nicht auf. Namentlich wird der Begriffsbestand des letzteren dadurch nicht berührt, daß der Eid unter den einer dem Schwörenden fremden Konfession angehörenden Feierlichkeiten abgeschworen wurde. (Der Jude schwört den Christencid, der Christ den Judeneid.)

ι) Unwesentlich ist, ob die Eidesleistung (in promissorischer Form) der Aussage vorhergieng, oder ob sie derselben (in assertorischer Form) nachfolgte, ob die Aussage überhaupt auf den in derselben Sache oder (wie bei ständigen Experten) auf den ein für allemal geleisteten Eid genommen wird.

κ) Sofern das Gesetz den Mitgliedern bestimmter Religionsgesellschaften (wie den Mennoniten, Hfd. v. 10. Jänner 1816,

[1]) E. des K. H. Nr. 615. (A. d. H.)

Z. 1201 J. G. S., Ges. v. 3. Mai 1868, Z. 33 R. G. Bl.), denen ihre Religionslehre den Eid nicht erlaubt, an Stelle desselben den Gebrauch einer bestimmten Betheuerungsformel gestattet, steht die Erklärung unter der bezüglichen Betheuerungsform der Eidesleistung gleich.

λ) Die strafrechtliche Bedeutung des Eides beruht nicht allein auf dem religiösen, sondern hauptsächlich auf dem staatlichen Charakter desselben. Die Nichtübereinstimmung der Überzeugung des Schwörenden mit der religiösen Auffassung des Eides schließt die Bestrafung des Meineides nicht aus.

μ) Wer als Zeuge vernommen einen Meineid schwört, wird aus dem Grunde, weil er, selbst in der Sache befangen, nach Aufdeckung der Wahrheit Straffolgen zu besorgen hat, nicht straflos. Im Besonderen kann von einem straflosen Nothstande nicht gesprochen werden, da das dem zur Aussage Herangezogenen drohende Übel (die Bestrafung) die rechtliche Folge seiner That ist, die er von Rechtswegen auf sich nehmen muß. Auch im Übrigen bestehen Gründe für die Strafloſigkeit nicht.[1])

ν) Die Verleitung zum (bewußten) Meineide fällt unter den Gesichtspunkt der Anstiftung; die Verleitung zum (auf Seiten des Schwörenden der Bewußtheit der Falschheit ermangelnden) Falscheide ist thäterische Begehung durch den Verleitenden.

ξ) Vollbringung tritt ein bei dem der Aussage nachfolgenden Eide mit der völligen Aussprechung der Eidesformel, bei dem der Aussage vorangehenden Eide mit dem Schlusse der Aussage. Als geschlossen aber ist die Aussage anzusehen erst mit dem Schlusse der Vernehmung. Die Berichtigung vor dem Abschlusse der Vernehmung führt daher (wegen des Rücktrittes von der Vollbringung) Strafloſigkeit herbei.[2]) Dagegen kann die Vollbringung nicht auf den Abschluß der Verhandlung, bezw. des Verfahrens gestellt werden.[3]) Doch räumen einzelne Gesetze, so das d. R. St. G. B. (§. 158) auch nach der Vollbringung im Falle des Widerrufes unter bestimmten Voraussetzungen Strafermäßigung ein.

---

[1]) E. des K. H. Nr. 288, 421, 957. (A. d. H.)

[2]) Vgl. die E. des v. G. H. Nr. 857 und die E. des K. H. Nr. 367, 1048.

[3]) Richtig hat der K. H. in der E. Nr. 185 ausgesprochen, daß der in der Hauptverhandlung erfolgte Widerruf der in der Voruntersuchung abgelegten falschen Zeugenaussage die Strafbarkeit nicht aufhebt.

o) Die Strafbarkeit des Versuches beginnt bei dem Nacheide mit dem Aussprechen des ersten Wortes der Eidesformel, bei dem Voreide mit dem Anfange der Aussage.

b) Das vor Gericht abgelegte unbeschworene falsche Zeugnis. (§. 199 a St. G.) Die für den Meineid entwickelten Sätze gelten, soweit sie nicht speziell auf den Eid sich beziehen, auch hier.

An die Seite der falschen Aussage stellt das Gesetzbuch:

c) Das Erbieten bei Gericht zum falschen Eide in eigener Sache. (§. 199 a St. G.)

Die Gesetzesbestimmung gibt in doppelter Richtung Anlaß zur Frage. Ist in dem Erbieten bei Gericht Vollbringung oder Versuch zu sehen? Werden die Bestimmungen des Gesetzbuchs im Zusammenhange aufgefaßt, dann kann ungeachtet der äußeren Gleichstellung des Erbietens zum Eide mit der Ableistung nur Versuch angenommen werden. Wann ist der Eid im Sinne des Gesetzes für erboten zu erachten, mit anderen Worten: wann wird das Erbieten zum Meineide strafbar? Dies die zweite Frage. Die Auffassung schwankt. Im Ganzen und Großen hat dieselbe im Anschlusse an die Judikatur des obersten Gerichtshofes (dieselbe schwankt übrigens ebenfalls) gleichwohl sich befestigt. Strafbar ist nicht nur das der Ableistung unmittelbar vorhergehende Erbieten zum Eide bei der Eidesablegungstagfahrt, sondern ein jeder Anbietungsakt, welchem das Recht, wenn auch nur bedingungsweise, der Ableistung gleichkommende Wirksamkeit beilegt. (Vgl. den §. 233 der A. G. O. und die Hofd. vom 15. Juli 1784, Z. 317 J. G. S. und vom 5. März 1795, Z. 222 J. G. S., nach welchen der angebotene Eid unter Umständen für abgeschworen zu halten ist.)[1] Nicht die konkrete Erheblichkeit für die Entscheidung des speziellen Falles steht in Frage. Von dieser ist das Erbieten zum Eide ebenso unabhängig, wie falsche Aussage und Meineid selbst (vgl. oben a, ζ). Allein wie das Recht falsche Aussage und Meineid in Rücksicht auf deren allgemeine (abstrakte) Bedeutung für die Rechtspflege (die Rechtsverwirklichung) straft; so

[1]) A. M. v. Liszt, Falsche Aussage, S. 213 ff., der die Strafbarkeit des Erbietens zum Eide auf den jurare paratus, auf die die ernstliche Bereitschaft zum Schwure in sich schließende Erklärung beschränkt. Vgl. auch die E. Nr. 615, nach welcher ein strafbares Erbieten zum Meineide nur dann vorliegen soll, wenn die Partei den Eid, auf welchen erkannt wird, bereits angetreten, oder sich zur Ablegung desselben bei der Meineidserinnerung bereitwillig erklärt hat. S. auch E. des K. H. Nr. 615, 959.

findet es sich bestimmt, auch das Erbieten zum Meineide zu bestrafen, wo es demselben eine Wirksamkeit zuschreibt, durch welche es die gleiche (abstrakte) Bedeutung für die Rechtsprechung erlangt.

d) Die gerichtliche Anerbietung eines falschen Zeugnisses (§. 199 a St. G.) und

e) die Bewerbung um ein vor Gericht abzulegendes falsches Zeugnis. (§. 199 a St. G.)

Auch in dem Anerbieten des falschen Zeugnisses und in der Bewerbung um dasselbe liegt nur verbrecherischer Versuch.[1])

2. Der Betrug durch die fälschliche Annahme des Charakters eines öffentlichen Beamten oder durch fälschliches Vorgeben eines obrigkeitlichen Auftrages oder eines besonderen von öffentlicher Behörde ertheilten Befugnisses. (§. 199 b St. G.)

3. Der Betrug durch Maß oder Gewichtsfälschung im öffentlichen Gewerbe, begangen durch den Gebrauch von unechtem oder geringhältigem, gleichviel ob geaichtem oder nicht geaichtem Maß oder Gewicht. (§. 199 c St. G.) Als Maß oder Gewicht sind die im öffentlichen Verkehre vorkommenden, zur Ab- und Zumessung bestimmten und schon ihrer Form nach als solche erkennbaren Werkzeuge (auch die Wage gehört hierher) anzusehen. Der betrügerische Gebrauch derselben muß in dem öffentlichen Gewerbe Statt haben, ob bei dem Ein- oder Verkaufe ist gleichgiltig. Betrügerische Übervortheilungen mit Maß- oder Gewichtssurrogaten oder mit richtigem Maß oder Gewicht fallen nicht unter die vorstehende Qualifikation.

4. Der Betrug durch Nachmachung oder Verfälschung öffentlicher Urkunden (§. 199 d St. G.).

Öffentliche Urkunden (über den Begriff der Urkunde vgl. oben A., 1) sind diejenigen, welche von einer öffentlichen Behörde innerhalb der Grenzen ihres Amtsbefugnisses, oder von einer vom Staate mit öffentlichem Glauben bekleideten Person innerhalb ihres Geschäftskreises in der vorgeschriebenen Form ausgefertigt sind.[2])

---

[1]) S. dagegen E. des K. H. Nr. 715. (A. d. H.)

[2]) Insbesondere sind mit Rücksicht auf die Verfälschung den öffentlichen Urkunden gleichgestellt die Urkunden der priv. Nationalbank (§. 65 der neuen durch das Ges. v. 27. Dez. 1862, Z. 2 R. G. Bl. 1863, bestätigten Statuten), bezw. der österreichisch-ungarischen Bank (Art. 94 der mit Ges. v. 27. Juni 1878, Z. 66 R. G. Bl., kundgemachten Statuten), die Urkunden der Kreditanstalt für Handel und Gewerbe (§. 63 der Statuten vom 6. Nov. 1855, Z. 186 R. G. Bl.), ausgenommen diejenigen, deren Verfälschung der Verfälschung der

Ausdrücklich hervorgehoben ist die Nachmachung oder Verfälschung von durch öffentliche Anstalten eingeführten Bezeichnungen mit Stempel, Siegel oder Probe. Es gehören hierher die Stempelmarken (§. 17 der Min. Vdg. v. 28. März 1854, Z. 70 R. G. Bl.), der Waarenstempel (§. 377 Gef. St. G.), der Verbrauchsstempel (§. 400 ebenda), Amtssiegel (Hfkzd. v. 15. Juni 1820, Bd. 48 der pol. G. S., und Hofkzd. v. 15. Juni 1829, Bd. 57 der pol. G. S.), die Punzen (k. Vdg. v. 26. Mai 1866, Z. 75 R. G. Bl.), die Briefmarken (§. 22 der Min. Vdg. v. 26. März 1850, Z. 149 R. G. Bl., und v. 4. März 1854, Z. 56 R. G. Bl.), die gestempelten Briefkouverts (§. 8 des Fin. Min. Erl. v. 21. Dez. 1860, Z. 275 R. G. Bl.), die durch das G. vom 15. April 1881 Nr. 43 R. G. Bl. eingeführten Spielkartenstempelzeichen und ämtlichen Verschlußmarken und endlich die zur Beglaubigung von Maßen, Gewichten, Wagen und sonstigen Maßwerkzeugen vorgeschriebene, den Aichämtern obliegende Bezeichnung und Stempelung (Art. XI und XII der Maß- und Gewichtsordnung vom 23. Juli 1871, Nr. 16 R. G. Bl. v. J. 1872, §. 1 des G. vom 31. März 1875, Nr. 43 R. G. Bl., und §. 1 der Handelsminist. V. v. 3. April 1875 Nr. 45 R. G. Bl.).

Als Fälschung ist, wie bei der Fälschung von Privaturkunden, so auch hier sowohl die Anfertigung der falschen Urkunde (Nachmachung), als auch die Abänderung der echten Urkunde (Verfälschung) anzusehen. Wie dort, so fordert die Bestrafung wegen Betruges auch hier betrügerische Absicht, die Absicht zu täuschen genügt nicht, es muß darüber hinausliegend dem Betrugsbegriffe entsprechende Absicht zu schädigen vorhanden sein (die nichtbetrügerische Fälschung öffentlicher Urkunden ist jedoch als Übertretung strafbar, §. 320 f St. G.), und wie dort, so ist für die Bestrafung wegen Betruges auch hier das Gebrauchmachen von der Urkunde, zum mindesten versuchte Täuschung erforderlich.

Da der (qualifizirte) Betrug nicht in der Fälschung, sondern in dem betrügerischen Gebrauchmachen von der gefälschten öffentlichen Urkunde liegt, muß dem betrügerischen Gebrauchmachen von der durch eigene Thätigkeit mit der Absicht auf diesen Gebrauch ge-

---

öffentlichen Kreditpapiere gleichkommt (vgl. unten §. 138, I.), und die Ausweise der Seide- und Wolltrocknungsanstalt in Wien über das rohe Handelsgewicht der geprüften Seide und Wolle (Min. Vdg. v. 14. Juli 1855, Z. 129 R. G. Bl.).

fälschten Urkunde auch hier das gleiche Gebrauchmachen von der durch eigene Thätigkeit, aber ohne diese Absicht gefälschten, oder von der durch einen Dritten gefälschten Urkunde gleichgestellt werden. Die gegentheilige Auffassung müßte zu den absonderlichsten und abfälligsten Konsequenzen führen.

5. Die Grenzfälschung, begangen durch die Wegräumung oder Versetzung der zur Bestimmung der Grenzen gesetzten Markungen (§. 199 e St. G.).

6. Der betrügerische Bankbruch (§. 199 f St. G.). Dem einfachen Bankbruche (vgl. oben §. 128, III., woselbst die Begriffsbestimmung) gegenüber ist derselbe durch die auf die Benachtheiligung der Gläubiger gerichtete Absicht charakterisirt. Formelle Konkurseröffnung ist für die Bestrafung nicht erforderlich, die Zahlungsunvermögenheit genügt.

Strafbar ist:

a) Wer durch Verschwendung sich in das Unvermögen, zu zahlen, gestürzt hat;

b) wer durch Ränke den Kredit zu verlängern gesucht hat;

c) wer durch Aufstellung erdichteter Gläubiger, oder sonst durch betrügliches Einverständnis oder Verhehlung eines Theiles von seinem Vermögen (Verheimlichung oder Beiseiteschaffung von Vermögensstücken, überhaupt Verringerung des Aktivstandes) den wahren Stand der Masse verdreht.

III. Strafe des Betruges:

1. Des als Übertretung strafbaren einfachen Betruges einfacher oder strenger Arrest von 1 Woche bis zu 6 Monaten, nach Beschaffenheit der Umstände mit Verschärfung (§. 461 St. G. in Verbindung mit den §§. 460 und 462 St. G.);

2. des als Verbrechen (im e. S.) qualifizirten Betruges:

a) in den Normalfällen Kerker von 6 Monaten bis zu 1 Jahre, bei erschwerenden Umständen von 1 bis zu 5 Jahren (§. 202 St. G.);

b) wenn der beabsichtigte oder zugefügte Schaden den Betrag von dreihundert Gulden übersteigt, wenn der Betrug mit besonderer Kühnheit oder Arglist verübt wurde, oder wenn der Betrüger die Betrügereien sich zur Gewohnheit gemacht hat, schwerer Kerker von 5 bis zu 10 Jahren (§. 203 St. G.);

c) wenn das Verbrechen durch einen (gleichviel ob abgelegten oder angebotenen)[1]) falschen Eid begangen wurde, schwerer Kerker in der oben (unter a und b) angegebenen Dauer, und wenn durch den falschen Eid ein sehr wichtiger Schaden verursacht wurde (ohne Rücksicht darauf, ob einer der oben unter b angeführten Qualifikationsumstände vorliegt) bis zu 20 Jahren, nach Umständen auf Lebenszeit (§. 204 St. G.).

IV. Abtheilung.

Die Delikte gegen gesellschaftliche Interessen.

I. Abschnitt.

Die Delikte gegen Interessen der bürgerlichen Gesellschaft als solcher oder einzelner gesellschaftlicher Kreise.

I.

Die gemeingefährlichen Delikte.

Literatur: Schaper in v. Holtzendorffs Hdb., III., S. 857 ff. dazu Herbst, Hdb., I., S. 227 ff., 325 f., II., S. 85 f., 106 ff.

§. 132.

Im Allgemeinen.

Das gemeingefährliche Delikt charakterisirt sich (der Name sagt es) durch die gemeine Gefahr. Es werden Zustände herbeigeführt, oder, wo dieselben nach Vorschrift des Rechtes beseitigt werden sollten, bestehen gelassen, welche weiteren Kreisen oder unbestimmt welchen Personen Gefahr für Leben, Leib oder Sachgut drohen, wobei jedoch zu bemerken ist, daß die Gesetzgebung nicht überall die thatsächliche Erzeugung der gemeinen Gefahr in dem einzelnen Falle

---

[1]) E. des v. G. H. v. 25. April 1855, Z. 3889, Nr. 657. Dagegen ist der Strafsatz des §. 204 St. G. auf den Fall der Bewerbung um ein falsches (wenn auch eidliches) Zeugnis nicht anzuwenden. E. des K. H. Nr. 223.

verlangt, sondern nicht selten die Handlung als solche mit Rücksicht auf ihren gewöhnlichen Charakter (die regelmäßige Gemeingefährlichkeit) dem Gesichtspunkte einordnet.

Die neueren Gesetzbücher bringen die gemeingefährlichen Delikte zu ausführlicher Entwickelung. Der in den letzten Dezennien hervorgetretene weitausgreifende Fortschritt der Erfindung auf den Gebieten der Technik und Chemie hat unter Heranziehung und Benützung der neuerschlossenen und den menschlichen Zwecken dienstbar gemachten Naturkräfte eine Anzahl von Anlagen, Betriebs-, Verkehrs- und Beförderungsmitteln hervorgerufen, und mit denselben die Gemeingefährlichkeit in den verschiedensten Gestaltungen gezeitigt. Hiermit war der Anlaß auch für die Gesetzgebung gegeben, der gemeingefährlichen Handlung (Unterlassung) in ihren verschiedenen Formen die eingehendste Aufmerksamkeit zuzuwenden. Eine Reihe der mannigfachsten verbrecherischen Begriffsbestände tritt hervor. Neben der Brandstiftung, dem alten Repräsentanten des gemeingefährlichen Deliktes, erscheinen die Herbeiführung der Überschwemmung, die Gefährdung des Bahntransportes, die Störung des Telegraphen, die Gefährdungen der Schiffahrt, die Beschädigungen an Wasserwerken, von Dampfanlagen, die strafbaren Handlungen mit Bezug auf Nahrungs- und Gebrauchsmittel, auf Bauwerke u. s. w.

Die betreffenden Bestimmungen des österr. Strafgesetzbuches zeigen weder die gleiche Ausbildung, noch die gleiche Geschlossenheit der Anordnung. Dieselben liegen, zu erheblichem Theile ineinandergezogen und mit anderen Bestimmungen verbunden, zerstreut in dem Gesetzbuche und finden in nachträglich erflossenen Nebengesetzen ihre Ergänzung. Es ist Aufgabe des Lehrbuches, dieselben herauszuheben und zusammenzustellen.

§. 133.

Die Brandstiftung.

I. Die neueren Gesetzbücher (namentlich das d. R. St. G. B., §. 306) geben einen allgemeinen Begriff der Brandstiftung nicht. Dieselben führen die Fälle der strafbaren Brandstiftung fest abgegrenzt und bestimmt umschrieben taxativ auf. Allgemeiner hält das geltende Strafgesetzbuch seine Bestimmungen.

A. Das Strafgesetzbuch stellt unter den Begriff der Brandlegung (Verbrechen im e. S.) zwei Fälle der Brandstiftung, die als

vorsätzliche Brandlegung an fremder und als vorsätzliche Brandlegung an der eigenen Sache bezeichnet werden können.

1. Die Brandlegung an fremder Sache (§. 166 St. G.) setzt als Angriffsobjekt eine dem Thäter nicht gehörende, gleichviel ob bewegliche oder unbewegliche Sache voraus. Die Verbrechenshandlung besteht (der gesetzliche Begriff der Vollbringung bleibt vorerst außer Frage) in der Herbeiführung einer Feuersbrunst, ohne Rücksicht darauf, ob mit derselben gemeine Gefahr, oder eine das Brandobjekt übergreifende Gefahr überhaupt sich verbindet ob nicht. Die Brandstiftung steht als solche unter der Strafdrohung. Das Verbrechen wird daher allerdings auch an einzeln stehenden und unbewohnten Gebäuden, Scheunen, Magazinen, an einzeln lagernden Getreide- oder Waarenvorräthen, Bau- oder Brennmaterialien u. dgl. begangen. Gleichwohl kann nicht die Inbrandsetzung eines jeden, auch des geringfügigsten Objektes als Brandlegung im Sinne des Gesetzes angesehen werden. Der Begriff des Verbrechens postulirt immerhin bedeutendere Dimensionen des gelegten Brandes. (Mit Recht wird darauf hingewiesen, daß das Gesetz eine „Feuersbrunst" fordert.) [1]) Wer daher einen wirklich unerheblichen Gegenstand ansteckt mit der Absicht auf die Inbrandsetzung nur dieses Gegenstandes, dessen Handlung ist nicht Brandlegung im Sinne des Gesetzes, sondern Sachbeschädigung (boshafte Beschädigung fremden Eigenthumes) durch Brandstiftung.

Zur Vollbringung gehört nach gesetzlicher Bestimmung nicht das Ausbrechen des Feuers in der Feuersbrunst, oder überhaupt an dem Brandobjekte. Das Gesetz setzt die Vollbringung in jede Handlung, aus welcher nach dem Anschlage des Thäters die Feuersbrunst entstehen soll, eine mehrdeutig unbestimmte Ausdrucksweise, die der verschiedensten Auffassung Raum gibt. (In der That schwankt dieselbe unsicher hin und her.) Richtig ist unter der gesetzlichen Vollbringungshandlung die die verbrecherische Thätigkeit abschließende Handlung, aus welcher nach der Vorstellung und dem Dafürhalten des Thäters der Brand ohne weitere verbrecherische Thätigkeit sich ergibt, mit kurzen Worten: die wenn nicht die natürliche Vollbringung beinhaltende, so doch den beendigten Versuch kennzeichnende Handlung zu verstehen. Zuvorliegende strafbare Versuchsthätigkeit ist verbrecherischer Versuch.

---

[1]) Entsch. des o. G. H. Nr. 630, 1004.

2. Liegt der Brandstiftung an der eigenen Sache der Zweck zu Grunde, durch dieselbe (als durch das Mittel) eine Feuersbrunst an fremdem Eigenthume herbeizuführen, dann fällt die Handlung unter den vorstehend (unter 1) erörterten Gesichtspunkt. Es ist jedoch die Inbrandsetzung der eigenen Sache als Brandlegung strafbar (§. 169 St. G.), sofern dieselbe, ohne diese Absicht verübt, fremdes Eigenthum der Feuersgefahr (die Gefährdung völlig unbedeutender Eigenthumsobjekte reicht jedoch auch hier für den Begriffsbestand des Verbrechens nicht aus) aussetzt. Hier ist die konkrete Gefährdung Erfordernis. Der Thäter muß mit dem Bewußtsein dieser Gefährdung handeln. Vollbringung liegt vor, sobald der die Gefahr in sich schließende Zustand herbeigeführt ist.

3. In Verbindung mit der Brandlegung behandelt das Gesetzbuch (§. 170 St. G.) einen dritten Fall der vorsätzlichen Brandstiftung, den es jedoch nicht als Brandlegung auffaßt, sondern als Betrug bezeichnet. Der Fall ist gegeben, wenn die eigene Sache in Brand gesteckt wird, ohne daß fremdes Eigenthum Gefahr läuft, von dem Feuer ergriffen zu werden, sofern dies geschieht, um rechtlich geschützte Interessen Dritter zu verkürzen, oder Jemandem Verdacht zuzuziehen. Die Gesetzesbestimmung enthält keineswegs eine bloße Hinweisung auf den Betrugsbegriff (die Frage wird übrigens als zweifelhaft angesehen), sondern eine mit Rücksicht auf die Bestimmung des Thatbestandes durchaus selbständige Strafsatzung, mit anderen Worten: die bezeichnete Handlungsweise ist, obwohl von dem Gesetze als Betrug aufgeführt und benannt, nicht als Betrug, und daher nur insofern, als sie dem Betrugsbegriffe entspricht,[1]) sondern als selbständiges Verbrechen (als delictum sui generis), u. zw. unter allen Umständen als Verbrechen im e. S. (auch in dieser Beziehung können die für den Betrug gegebenen Bestimmungen nicht angewendet werden, a. M. Herbst) bedroht. Dagegen unterliegt die Handlung allerdings den auf das Verbrechen des Betruges (der Begriff „Verbrechen" auch hier im e. S.) gesetzten Strafdrohungen.

---

[1]) Insbesondere ist die strafrechtliche Beurtheilung in jeder Richtung unabhängig von dem in dem Betrugsbegriffe liegenden Erfordernisse der vollbrachten oder doch versuchten Irreführung, Vollbringung liegt vielmehr ohne Anderes in der mit der gesetzlich charakterisirten Absicht bewerkstelligten Inbrandsteckung.

Richtig die E. des K. H. Nr. 128.

4. Keine Strafbestimmung gibt das Strafgesetzbuch über die fahrlässige Brandstiftung als solche, d. i. über das fahrlässige Bewirkthaben eines Brandes. Wohl aber enthält es eine Reihe von Bestimmungen über feuergefährliche Handlungen und Unterlassungen, wovon unten.

B. Strafe der Brandlegung:

1. Wenn der Brand bei Tag und ohne besondere Gefährlichkeit gelegt wurde und wenn das gelegte Feuer ohne auszubrechen (d. i. ohne das Brandobjekt erfaßt zu haben) erloschen, oder wenn ausgebrochen ohne Schaden (d. i. ohne zu veranschlagenden Schaden) gelöscht worden ist, schwerer Kerker von 1 bis zu 5 Jahren (§. 167 g St. G.).

2. Wenn das Feuer nicht ausgebrochen, aber zur Nachtzeit oder an einem solchen Orte, wo es bei dem Ausbrechen sich leicht hätte verbreiten können, oder unter solchen Umständen, wobei zugleich menschliches Leben augenscheinlicher Gefahr ausgesetzt war, angelegt worden ist, schwerer Kerker von 5 bis zu 10 Jahren (§. 167 f St. G.).

3. Wenn das Feuer ausgebrochen, jedoch von keinem der nachfolgenden Erschwerungsumstände begleitet ist, schwerer Kerker von 10 bis zu 20 Jahren (§. 167 e St. G.).

4. Wenn das Feuer ausgebrochen und ein für den Betroffenen erheblicher Schaden entstanden ist, oder wenn der Thäter mehr als einmal (gleichviel ob an demselben, ob an verschiedenen Objekten, ob mit oder ohne Erfolg) Brand gelegt hat, lebenslanger schwerer Kerker (§. 167 b, c, d St. G.).

5. Wenn das Feuer ausgebrochen und dadurch ein Mensch, da es von dem Brandleger vorhergesehen werden konnte, getödtet wurde, oder wenn der Brand durch besondere auf Verheerungen gerichtete Zusammenrottung bewirkt worden ist, der Tod (§. 167 a St. G.).

C. Die Strafe entfällt, wenn der Thäter selbst aus Reue und noch zu rechter Zeit sich derart verwendet hat, daß aller Schaden (wobei jedoch ein verschwindend unbedeutender Schaden gleichfalls nicht zu berücksichtigen ist) verhütet (nicht, wenn er wieder gut gemacht) worden ist (§. 168 St. G.).

II. Es wurde schon hervorgehoben, daß das Gesetzbuch neben der Brandlegung die feuergefährliche Handlung oder Unterlassung unter Strafe stellt. Es gehören hierher: Zuwiderhandlungen gegen

die oder Vernachlässigung der zur Verhütung der Feuersgefahr gegebenen Vorschriften aller Art, insbesondere Zuwiderhandlungen wider die besonderen Feuerlösch- und Bauordnungen, gegen die Bestimmungen über den Handel mit Schießpulver oder anderen feuergefährlichen Waaren, das Betreten feuergefährlicher Orte mit offenem Lichte, das Tabakrauchen an feuergefährlichen Orten, die Vernachlässigung eines an feuergefährlicher Stelle aufgemachten Feuers, das Reisen mit Fackeln durch Wälder oder Ortschaften, die Verheimlichung einer entstandenen Feuersbrunst, überhaupt alle Handlungen oder Unterlassungen, von welchen sich eine Feuersgefahr leicht voraussehen läßt. Die betreffenden Handlungen und Unterlassungen werden als Übertretungen bestraft (§§. 434—459 St. G.).

§. 133 a (A. d. H.).

Gemeingefährlicher Gebrauch von Sprengstoffen.

Die anarchistischen Unternehmungen der neuesten Zeit, die sich zur Ausführung ihrer Entschlüsse insbesondere auch der Sprengstoffe bedienen, haben zuerst im deutschen Reiche zu dem Gesetze vom 9. Juni 1884 gegen den verbrecherischen und gemeingefährlichen Gebrauch von Sprengstoffen geführt, welchem dann das österr. Gesetz vom 27. Mai 1885 R. G. Bl. Nr. 134 betreffend Anordnungen gegen den gemeingefährlichen Gebrauch von Sprengstoffen und die gemeingefährliche Gebarung mit denselben folgte. Dieses Gesetz hat eine Anzahl neuer Delikte geschaffen, welche ihres Zusammenhanges wegen am zweckmäßigsten hier behandelt werden, obwohl sie zum Theil polizeilicher Natur sind und zum Theil andern Deliktsbegriffen sich anschließen.

1. Zunächst enthält das Gesetz in den §§. 1—3 Vorschriften zum Zwecke allgemeiner Überwachung der Herstellung, des Besitzes und des Verkehrs mit Sprengstoffen. Sprengstoffe, d. i. solche Stoffe, welche durch ihre explosive Wirkung eine Zerstörung oder Beschädigung von Personen oder Objekten herbeiführen können, herzustellen, in Verkehr zu setzen, zu besitzen, dieselben in das Gebiet der im Reichsrathe vertretenen Königreiche und Länder einzuführen, ist nur mit behördlicher Bewilligung zulässig (§. 1). Die näheren Anordnungen in Betreff der Ertheilung der behördlichen Bewilligung und die sicherheitspolizeilichen Be-

stimmungen in Ansehung der Sprengstoffe überhaupt sind in der V. v. 4. August 1885, R. G. Bl. Nr. 135 enthalten, welche zugleich jene Sprengstoffe bezeichnet, auf welche die obangeführte Bestimmung nicht anzuwenden ist. Diese Bestimmung findet ferner keine Anwendung auf die Militärverwaltung und auf die einen Gegenstand des Staatsmonopols bildenden Sprengstoffe, rücksichtlich welcher die diesbezüglichen besonderen Vorschriften gelten (§. 1, Abs. 4). — Die Übertretung des obbezeichneten Verbotes wird mit Arrest von 14 Tagen bis zu 6 Monaten, womit Geldstrafe von 10 bis zu 300 Gulden verbunden werden kann, bestraft. Auch derjenige macht sich einer Übertretung schuldig und verfällt gleicher Strafe, wer den gehörig kundgemachten sicherheitspolizeilichen Bestimmungen in Betreff von Sprengstoffen, auf welche §. 1 Anwendung findet, zuwiderhandelt (§. 2). Wenn aber Umstände vorliegen, welche eine Gefahr für das Eigenthum, die Gesundheit oder das Leben eines Andern herbeizuführen geeignet sind, so bilden die als Übertretungen bezeichneten Handlungen Vergehen und werden mit strengem Arrest von 3 Monaten bis zu 3 Jahren bestraft, womit Geldstrafe von 100 bis zu 1000 Gulden verbunden werden kann.

2. Das Gesetz enthält Strafbestimmungen gegen die mit Gefahr für Eigenthum, Gesundheit oder Leben verbundene vorsätzliche Anwendung von Sprengstoffen.

Wer vorsätzlich durch Anwendung von Sprengstoffen als Sprengmittel Gefahr für das Eigenthum, die Gesundheit oder das Leben eines Anderen herbeiführt, begeht ein Verbrechen. Die Strafe ist schwerer Kerker von 5 bis zu 10 Jahren, wenn aber eine körperliche Verletzung oder eine Beschädigung des Eigenthums in größerer Ausdehnung entstanden ist, schwerer Kerker von 10 bis zu 20 Jahren. Wäre aber durch die Handlung der Tod eines Menschen verursacht worden, so ist auf lebenslänglichen schweren Kerker und wenn der Thäter diesen Erfolg voraussehen konnte, auf Todesstrafe zu erkennen (§. 4).

3. Das Gesetz enthält ferner in den §§. 5 und 6 Strafbestimmungen, welche sich auf die Vorbereitung eines im §. 4 bezeichneten Verbrechens beziehen.

Wenn mehrere Personen die Ausführung eines nach §. 4 zu ahndenden Verbrechens verabredet oder sich zur fortgesetzten Begehung derartiger, wenn auch im Einzelnen noch nicht bestimmter Handlungen

verbunden haben, so machen sie sich selbst dann, wenn eine zur wirklichen Ausübung des im §. 4 bezeichneten Verbrechens führende Handlung nicht unternommen worden ist, eines Verbrechens schuldig, welches mit schwerem Kerker von 5 bis zu 10 Jahren zu bestrafen ist (§. 5). Eines Verbrechens macht sich auch derjenige schuldig und wird mit derselben Strafe bedroht, der Sprengstoffe oder Bestandtheile derselben oder Vorrichtungen zu deren Verwendung herstellt, anschafft, bestellt oder in seinem Besitze hat, in der Absicht, um durch Anwendung derselben Gefahr für das Eigenthum, die Gesundheit oder das Leben eines Andern entweder selbst herbeizuführen oder andere Personen zur Begehung dieses Verbrechens in Stand zu setzen, ferner wer Sprengstoffe, wissend, daß dieselben zur Begehung dieses Verbrechens bestimmt sind, an andere Personen überläßt (§. 6). Die Strafbarkeit dieses sowohl als der in den §§. 4 und 5 normirten Verbrechen erlischt aber, wenn der Schuldige aus eigenem Antriebe und nicht wegen eingetretener Entdeckung oder anderer Hindernisse von dem Unternehmen zurücktritt und jeder aus seiner Thätigkeit oder der seiner Genossen etwa entstandene Nachtheil durch ihn selbst oder infolge einer von ihm rechtzeitig an die Behörde erstatteten Anzeige vollständig beseitigt wird (§. 10).

4. Als Verbrechen erklärt der §. 9 des Gesetzes, wenn derjenige, der von dem Vorhaben eines im §. 4 vorgesehenen Verbrechens oder von dem Thatbestande eines der in den §§. 5 und 6 festgestellten Verbrechen zu einer Zeit, in welcher die Verhütung der Gefahr möglich ist, in glaubhafter Weise Kenntnis erhält, es vorsätzlich unterläßt, der Behörde die Anzeige zu erstatten, insofern er diese Anzeige machen konnte, ohne sich, seine Angehörigen (§. 216 St. G.) oder diejenigen Personen, die unter seinem gesetzlichen Schutze stehen, einer Gefahr auszusetzen; vorausgesetzt, daß eine Gefahr für das Eigenthum, die Gesundheit oder das Leben eines Andern herbeigeführt worden ist. Die Strafe ist Kerker von 6 Monaten bis auf 1 Jahr und wäre der Tod eines Menschen eingetreten, schwerer Kerker von 1 bis zu 5 Jahren.

5. Eines Verbrechens macht sich nach §. 8 des Gesetzes auch derjenige schuldig und wird mit schwerem Kerker von 5 bis zu 10 Jahren bestraft, der öffentlich oder vor mehreren Leuten oder in Druckwerken, verbreiteten bildlichen Darstellungen oder Schriften zur Begehung einer in den §§. 4 und 5 bezeichneten strafbaren Handlungen oder zur Theilnahme an denselben auffordert, oder diese

Handlungen anpreist oder zu rechtfertigen versucht oder der überhaupt Anleitungen zur Begehung der obbezeichneten Handlungen ertheilt.

6. In jenen Fällen, für welche das allgemeine Strafgesetz strengere Strafen festsetzt, haben die strengeren Strafbestimmungen des allgemeinen Strafgesetzes zur Anwendung zu kommen (§. 12).

7. Neben der Hauptstrafe ist auch auf den Verfall der Sprengstoffe, beziehungsweise der Bestandtheile und Vorrichtungen, dann der zur Herstellung derselben gebrauchten oder bestimmten Gegenstände zu erkennen, ohne Unterschied, ob dieselben dem Verurtheilten gehören oder nicht (§. 7). Bei Verurtheilungen ferner, welche auf Grund der §§. 3, 4, 5, 6 und 8 dieses Gesetzes erfolgen, kann auf Abschaffung (§. 240 f, g, h St. G.) und auf Zulässigkeit der Stellung unter Polizeiaufsicht erkannt werden (§. 11).

§. 134.

Sonstige gemeingefährliche Handlungen und Unterlassungen.

I. Allgemeine Strafbestimmungen:

A. Dolose Begehung. Die dolose Herbeiführung gemeiner Gefahr für Leben, Gesundheit, körperliche Sicherheit und Eigenthum (das Gesetz sagt: „für fremdes Eigenthum in größerer Ausdehnung", womit es allerdings neben der gemeingefährlichen auch Fälle der nicht gemeingefährlichen Begehung begreift) ist infolge allgemeiner Strafvorschrift als Verbrechen (Verbrechen der öffentlichen Gewaltthätigkeit durch boshafte Handlungen oder Unterlassungen unter besonders gefährlichen Verhältnissen, §. 87 St. G.) strafbar. Die Bestimmung umfaßt in ihrer Allgemeinheit die verschiedensten gemeingefährlichen Handlungen und Unterlassungen, insbesondere die Delikte gegen Eisenbahnen, gegen Dampf-, Wasser- und Bergwerke, gegen Verkehrsvorrichtungen, gegen die Schiffahrt u. s. w.

Die Gesetzesstelle wurde bereits an früherem Orte besprochen. Das dort (vgl. oben §. 110, I., A.) über Gefährdung, Dolusbeschaffenheit, Vollbringung, über das Verhältnis zu spezielleren Strafbestimmungen Gesagte gilt auch hier. Konkrete Gefährdung ist Begriffserfordernis, der Dolus ist charakterisirt durch die auf die Herbeiführung des gefährlichen Zustandes gerichtete Absicht und durch das Bewußtsein der Gefährlichkeit, nicht durch den Zweck der Gefährdung, Vollbringung ist mit dem Eintritte der Gefahr gegeben,

spezielleren Strafbestimmungen schließen das Verbrechen aus, wenn sie die konkrete Gefährdung umgreifen, außerdem nicht.

Auch rücksichtlich der Strafe genügt die Hinweisung (vgl. oben §. 110, I., B.).

B. Kulpose Begehung. Wie die dolose, so steht auch die fahrlässige Gemeingefährdung, allerdings nur mit Beziehung auf die körperliche Sicherheit unter allgemeiner Strafdrohung. Dieselbe fällt, sofern nicht besondere Vorschriften vorgehen, als Übertretung unter die (§. 431 St. G.) diesbetreffend für Gefährdungen der körperlichen Sicherheit überhaupt gegebene Bestimmung, und unterliegt der dort festgesetzten Strafe. (Vgl. oben §. 110, II.) Trifft jedoch das Verschulden eine bei dem Betriebe von Eisenbahnen, Dampfschiffen, Dampfmaschinen, Dampfkesseln, Wasserwerken, bei Brücken oder in Bergwerken angestellte Person in ihrem Dienste, dann ist die Strafe strenger Arrest von 3 Tagen bis zu 3 Monaten und bei sehr erschwerenden Umständen bis zu 6 Monaten (§. 432 St. G.).

C. Berücksichtigung findet das Moment der Gemeingefährlichkeit bei Feststellung der Strafsätze für fahrlässige Tödtung und fahrlässige körperliche Beschädigung, für Sachbeschädigung und Diebstahl durch Verwerthung desselben mit Bezug auf die Straferhöhung. (Vgl. oben die §§. 102, 104, 1; §. 124, II.; §. 125, II., 3 d.)

II. Besondere Strafbestimmungen.

Dieselben betreffen

1. Beschädigungen und Störungen am Staatstelegraphen. (Privattelegraphen gehören nicht hierher.)

a) Vorsätzliche, mit dem Bewußtsein der Gefährdung des Betriebes vorgenommene (boshafte) Beschädigungen irgend eines Bestandtheiles des Staatstelegraphen, jede absichtliche Störung des Betriebes, sowie jeder vorsätzliche Mißbrauch desselben sind als Verbrechen (Verbrechen der öffentlichen Gewaltthätigkeit durch boshafte Beschädigungen oder Störungen am Staatstelegraphen, §. 89 St. G.) strafbar und mit schwerem Kerker von 6 Monaten bis zu 1 Jahre, und bei besonders wichtigem Schaden oder besonderer Bosheit von 1 bis zu 5 Jahren zu bestrafen.

b) Absichtliche, aber ohne das Bewußtsein der Gefährdung (muthwillig) begangene oder fahrlässige Beschädigungen werden als Übertretungen bestraft (§. 318 St. G.).

2. Delikte in Beziehung auf Eisenbahnen.

a) Beschädigungen an Eisenbahnen oder den dazu gehörigen Betriebs- und Beförderungsmitteln, wenn absichtlich aber ohne die entsprechende Vorstellung der Gefährlichkeit oder fahrlässig verübt. Strafbar als Übertretungen (§. 318 St. G.).

b) Delikte der bei dem Eisenbahnbetriebe angestellten Personen als: die Eröffnung der Bahn vor erhaltener Bewilligung oder vor Erfüllung der vorgeschriebenen Bedingungen, die vernachlässigte Aufstellung oder Erhaltung der vorgeschriebenen Einfriedungen, Schranken und Warnungszeichen, die Anstellung von unbefähigten Individuen, die Vornahme oder Gestattung einer Fahrt bei schadhaftem Zustande der Bahn oder mit schadhaften Betriebsmitteln, wenn ohne das Bewußtsein der Gefährdung begangen. Strafbar als Übertretungen (§. 433 St. G.).

3. Delikte gegen sonstige Betriebs- und Verkehrsanstalten.

a) Beschädigungen von Brücken, Schleußen, Dämmen, Schutzvorrichtungen auf Straßen oder an Flüssen, von Dampf-, Wasserwerken, von Vorrichtungen in Bergwerken, wenn ohne das Bewußtsein der Gefährdung begangen (§. 318 St. G.).

b) Die Beschädigung aufgestellter Warnungszeichen (§. 319 St. G.).

c) Die Beschädigung der öffentlichen Beleuchtung (§. 317 St. G.).

d) Das Verstellen der Straßen durch den Verkehr gefährdende Gegenstände (§§. 422—425 St. G.).

Sämmtlich strafbar als Übertretungen.

4. Delikte in Beziehung auf Bauten: Unterlassung der Anzeige des zu besorgenden Einsturzes eines Gebäudes (§§. 381, 382 St. G.): Vernachlässigung der gebotenen Vorsicht, bezw. Außerachtlassung der gehörigen Regeln der Baukunst bei Bauführungen (§§. 383—385 St. G.); Unterlassung der Aufstellung der Warnungszeichen bei dem Baue (§. 380 St. G.). Übertretungen.

5. Die Verunreinigung von Brunnen, Zisternen, Flüssen oder Bächen, sofern das Wasser zum Genusse für Menschen dient. Übertretung (§. 398 St. G.).

6. Delikte in Beziehung auf Nahrungsgenußmittel und Gebrauchsgegenstände: Fleischverkauf von einem nicht nach Vorschrift beschauten Viehe (§. 399 St. G.); gesundheitsschädliche Verfälschung von Getränken (§§. 403—405 St. G.); Fälschung des Zinngeschirres (§. 406 St. G.); gesundheitsschädliche Bereitung oder Bewahrung

von Nahrungsmitteln, oder der zu ihrer Zubereitung und Aufbewahrung dienenden Gefäße (§§. 407—408 St. G.). Übertretungen.

7. Delikte in Beziehung auf den Handel mit Gift (unbefugter Handel, Vernachlässigung der gebotenen Vorsichten) oder mit dem Gifte durch besondere Vorschriften gleichgestellten Waaren (§§. 361 bis 371 St. G.).[1]) Übertretungen.

8. Delikte in Beziehung auf Arzneimittel: Verkauf verbotener Arzneimittel (§§. 345—348 St. G.); falsche oder schlechte Bereitung der Arzneien (§§. 349—352 St. G.); Verwechslung der Arzneien in der Apotheke (§. 353 St. G.); unberechtigter Verkauf von Heilmitteln (§§. 354—355 St. G.). Übertretungen.

9. Die unbefugte Ausübung der Arznei- und Wundarzneikunst als Gewerbe. Übertretung (§§. 343—344 St. G.). Auf Unwissenheit beruhende Fehler befugter Ärzte werden bestraft, insofern aus denselben eine schwere körperliche Beschädigung (Übertretung) oder der Tod des Kranken (Vergehen) sich ergeben hat (§§. 356—357 St. G.).

10. Die Delikte in Beziehung auf die Einschleppung oder Verbreitung ansteckender menschlicher Krankheiten. Es gehören hierher:

a) die Vergehen gegen die Pestanstalten (§. 393 St. G., Pat. vom 21. Mai 1805, Z. 731 J. G. S., Reglement für die Seesanitätsverwaltung vom 13. Dezember 1851, Z. 41 R. G. Bl.), begangen, sofern in einem Bezirke zur Hintanhaltung der Gefahr der Pest oder anderer ansteckender und für den allgemeinen Gesundheitsstand gefährlicher Krankheiten besondere Anstalten getroffen sind, durch jede dolose oder kulpose Handlung (Unterlassung), welche das Übel herbeiführen oder weiter verbreiten kann (Überschreitung des Kordons, Vereitelung der Kontumaz, Hintansetzung der bestehenden Amtspflichten, Verheimlichung der Gefahr u. s. w.).

Die Strafe ist schwerer Kerker nach Umständen von 1 bis zu 5, von 5 bis zu 10 und von 10 bis zu 20 Jahren, im Falle des Standrechtes auch der Tod. Doch ist den Gerichten (durch die kais. Vdg. v. 8. Mai 1850, Z. 190 R. G. Bl.) ein weitgreifendes außerordentliches Milderungsrecht eingeräumt. Dieselben sind befugt, nicht nur die Kerkerstrafe in einen gelinderen Grad umzuwandeln und die Dauer der Strafe unter das bestimmte Mindestmaß herabzusetzen, sondern auch die Kerkerstrafe in Arrest zu verwandeln.

---

[1]) Vgl. die Min. Verdg. v. 21. April 1876, Z. 60 R. G. Bl.

b) Die Verhehlung der Geräthschaften eines an einer ansteckenden Krankheit Verstorbenen. Übertretung (§§. 394—397 St. G.).

11. Die Delikte in Beziehung auf Viehseuchen. (Gesetz vom 29. Februar 1880, Z. 35 R. G. Bl., betreffend die Abwehr und Tilgung ansteckender Thierkrankheiten, durch welches die §§. 387, 400—402 des Strafgesetzbuches außer Kraft gesetzt wurden; Gesetz vom 29. Februar 1880, Z. 37 R. G. Bl., betreffend die Abwehr und Tilgung der Rinderpest; Gesetz v. 19. Juli 1879, Z. 108 R. G. Bl., betreffend die Desinfektion bei Viehtransporten auf Eisenbahnen und Schiffen, und Gesetz vom 24. Mai 1882, Z. 51 R. G. Bl.) Zuwiderhandlungen gegen die zur Verhütung von Thierseuchen gegebenen gesetzlichen Bestimmungen werden als Übertretungen, nach Umständen als Vergehen gestraft.

12. Die Delikte in Beziehung auf die Erzeugung, den Verkehr und den Besitz von Waffen und Munitionsgegenständen und auf das Waffentragen (§. 372 St. G., kais. Pat. vom 24. Oktober 1852, Z. 223 R. G. Bl., [1]) und — für Südtirol — kais. Pat. vom 18. Jänner 1818). [2])

13. Sonstige Delikte: die unterlassene Verwahrung geladener Gewehre (§. 373 St. G.), das unbefugte Halten schädlicher Thiere (§§. 388—389 St. G.), die Vernachlässigung der Verwahrung bösartiger Thiere (§§. 390—391 St. G.), das Herabwerfen von Fenstern u. dgl., oder die Unterlassung der Befestigung des dahin Gestellten oder Gehängten (§. 426 St. G.), schnelles Fahren und Reiten (§§. 427—429, §§. 341—342 St. G.), unbeaufsichtiges Stehenlassen von bespannten Wägen oder Pferden (§. 430 St. G.), unbefugtes Anfertigen von Schlüsseln, Nachschlüsseln, Dietrichen u. dgl. (§§. 469—470 St. G.). Übertretungen.

---

[1]) Vgl. die Min. Verdg. v. 29. Jänner 1853, Z. 16 R. G. Bl., betreffend die Waffenpässe, und Min. Vdg. v. 11. Febr. 1860, Z. 39 R. G. Bl., betreffend Waffen- und Munitionssendungen.

[2]) Enthalten in der tirolischen Provinzial-Gesetzsammlung, V., S. 723.

II.

Die Delikte gegen den öffentlichen Frieden.

Literatur: Geyer in v. Holtzendorffs Hdb., III., S. 582; dazu Herbst, Hdb., I., S. 221, 244.

§. 135.

Darstellung.

Wie die Rechtssicherheit des Einzelnen, so schützt das Recht auch die Rechtssicherheit (den Rechtsfrieden) der Gesellschaft in engerem und in weiterem Kreise. Die Zuwiderhandlungen gegen die im Hinblicke auf diesen Schutz aufgestellten, in das Strafgebiet einbezogenen Normen ergeben eine Gruppe von strafbaren Handlungen, die als öffentliche Friedensstörungen zu bezeichnen sind.

Es gehört dahin:

I. Die Störung des gemeinen Rechtsfriedens durch Drohung (der sog. Landzwang). Die neueren Gesetzgebungen gestalten den Begriff in verschiedener Weise. Einzelne derselben (so das d. R. St. G. B.) beschränken den Thatbestand auf die Bedrohung mit einem gemeingefährlichen Verbrechen. Unser Strafgesetzbuch begreift, worauf hinzuweisen bereits die Gelegenheit sich ergab, die von demselben als strafbar erklärten öffentlichen Friedensstörungen durch Bedrohung unter dem Verbrechen der öffentlichen Gewaltthätigkeit durch gefährliche Drohung (§. 99 St. G.). Dasselbe umfaßt nicht nur die Fälle, in welchen (mit Nachtheilen für den Körper, die Freiheit, die Ehre oder das Eigenthum) gedroht wird, um einzelne Personen, sondern auch diejenigen Fälle, in welchen in gleicher Weise gedroht wird, um Gemeinden oder Bezirke in Furcht und Unruhe zu versetzen. (Vgl. oben §. 119, woselbst auch die Strafsätze.) Neben der Bedrohung straft das Gesetzbuch

II. die Verbreitung falscher beunruhigender Gerüchte (§. 308 S. G.). Wer im Wege öffentlicher Verlautbarung (durch Maueranschläge, öffentliche Reden u. dgl.) ein falsches, für die öffentliche Sicherheit beunruhigendes Gerücht, ohne zureichende Gründe, es für wahr zu halten, oder eine so geartete angebliche Vorhersagung ausstreut, oder weiter verbreitet, ist einer Übertretung schuldig und mit strengem Arrest von 8 Tagen bis zu 3 Monaten zu bestrafen. Bei Verübung durch Druckschriften ist die Handlung Vergehen und mit strengem Arrest von 1 bis zu 6 Monaten zu bestrafen (§. 310 St. G.).

III. Unter den Gesichtspunkt der Störung des öffentlichen Friedens subsumirt sich der Landfriedensbruch. Derselbe erscheint in dem Strafgesetzbuche neben dem Hausfriedensbruche (vgl. oben §. 120, I.) unter der Bezeichnung „gewaltsamer Einfall in fremdes unbewegliches Gut" (erster Fall des Verbrechens der öffentlichen Gewaltthätigkeit durch gewaltsamen Einfall in fremdes unbewegliches Gut, §. 83 St. G.).

Charakteristisch für das Verbrechen (namentlich gegenüber dem Hausfriedensbruche) ist die Verübung mit, d. i. in örtlicher Verbindung mit gesammelten (angesammelten) mehreren Leuten. (Das deutsche St. G. B., §. 125, verlangt eine zusammengerottete Menschenmenge.) Verabredung ist nicht erforderlich. Die Verbrechenshandlung besteht in der Störung des ruhigen Besitzes von Grund und Boden und der darauf sich beziehenden Rechte eines Anderen durch einen gewaltsamen Einfall. Ob die Einfallenden mit Waffen versehen waren, ist für den Begriff des Verbrechens gleichgiltig. Und als gewaltsam ist der Einfall nicht nur dann anzusehen, wenn derselbe durch zwangsweise Überwindung eines demselben entgegenstehenden Hindernisses bewerkstelligt wurde; es genügt, daß die Einfallenden durch Auftreten und Haltung ihre Entschlossenheit, einem ihnen etwa begegnenden Widerstande mit Gewalt sich entgegenzusetzen, zu erkennen geben.[1])

Strafe: Für den Urheber schwerer Kerker von 1 bis zu 5 Jahren, für die übrigen Betheiligten Kerker von 6 Monaten bis zu 1 Jahre (§. 84 St. G.).

IV. Als Vergehen strafbar ist endlich die Aufreizung zu Feindseligkeiten gegen Klassen der Bevölkerung (§. 302 St. G.). Öffentlichkeit der Verübung ist Begriffsrequisit nicht.

Die Strafbestimmung umfaßt zwei Fälle:

1. Die Aufreizung zu Feindseligkeiten (d. i. zu feindseligen Handlungen)[2]) gegen bestehende Bevölkerungsklassen, d. i. gegen durch Abstammung, Ansichten, Lebensstellung, Zwecke oder Interessen verbundene, und von anderen bestimmt geschiedene Kreise der bürgerlichen Gesellschaft (Nationalitäten, Religions- und andere Gesellschaften, Stände, Körperschaften, politische Parteien).

---

[1]) Die Ansichten sind getheilt. Richtig die E. des K. H. Nr. 107, 386, 654.

[2]) Anders die Entsch. des o. G. H. v. 23. Dez. 1862, Z. 8385, Nr. 1012, welche den gesetzlichen Ausdruck „Feindseligkeiten" auch auf die Gesinnung bezieht.

2. Die Aufforderung, bezw. Aneiferung zu feindseligen Parteiungen innerhalb der Bevölkerung.

Daß die Aufreizung, bezw. Aufforderung von Erfolg begleitet war, ist nicht erforderlich.

Strafe: Strenger Arrest von 3 bis zu 6 Monaten, im Falle der Verübung durch Druckschriften nach Umständen bis zu 1 Jahre (§. 305 St. G.).

III.

Die Delikte an Geld und an demselben gleichgestellten Werthpapieren.

Literatur: Merkel in v. Holtzendorffs Hdb., III., S. 213 ff.; dazu Herbst, Hdb., I., S. 261 ff.

§. 136.

Allgemeines.

Die eminente Bedeutung des Geldes für den Verkehr (nicht nur für den Verkehr der im Staate vereinigten Gesellschaft, sondern auch für den internationalen Verkehr) fordert nachdrücklichen strafrechtlichen Schutz gegen das In-Verkehr-Bringen falscher Geldzeichen. Dasselbe greift den Geldverkehr in seinen Grundlagen an. An diesem aber haftet eines der vitalsten allgemeinen Interessen.

Das gemeine Recht beschränkt seine Strafdrohungen auf gemünztes Geld (Metallgeld). Veränderte Zeit- und Verkehrsverhältnisse haben ausgreifende Erweiterung herbeigeführt. Neben das Metallgeld ist das Papiergeld, neben beide ist in verschiedener Gestaltung und Form eine Reihe von Kreditpapieren getreten, deren kommerzielle Bedeutung derjenigen des Geldes gleichkommt. Durch Einbeziehung derselben wurden die Angriffsobjekte der in Rede stehenden Delikte erheblichst vervielfältigt.

Das österreichische Strafgesetzbuch stellt diesbetreffend zwei Verbrechen dar: das Verbrechen der Münzverfälschung und das Verbrechen der Verfälschung öffentlicher Kreditpapiere.

§. 137.

Die Münzverfälschung.

I. Gegenstand des Verbrechens (§. 118 St. G.) ist im Verkehre gangbares, einerlei ob inländisches oder ausländisches Metallgeld. Ausgeschlossen sind daher solche Münzen, die Geldmünzen überhaupt nicht sind, und ausgeschlossen ist außer Verkehr gesetztes (verrufenes) Geld.

II. Das Verbrechen wird begangen:

1. durch die Münzfälschung.

a) Als Münzfälschung erscheint:

α) die Anfertigung falschen Geldes (Nachmachung, Falschmünzerei im e. S.), gleichviel durch welche Mittel, ob durch Prägung oder Formung mittels Gußes (der in dem Gesetze vorkommende Ausdruck „wer Münze schlägt" ist nicht im technischen Sinne zu nehmen), gleichviel, ob die Nachbildung an Gewicht und Feingehalt (Schrot und Korn) der echten Müuze gleich ist, oder dieselbe gar übersteigt (§. 118 a St. G.), ob sie zwar aus echtem Metalle, aber geringhältiger, oder ob sie aus geringerwerthigem Metalle hergestellt ist (§. 118 b St. G.). Als Anfertigung ist es ferner anzusehen, wenn der Thäter vorhandener falscher Münze (Versilbern, Vergolden) das Ansehen echten Geldes gibt (§. 118 b St. G.).

β) Die Verfälschung echten Geldes, es sei durch Verringerung desselben in seinem Werthe oder Gehalte (Beschneiden, Abfeilen, Ablösung auf chemischem Wege), oder dadurch, daß demselben der Schein höheren Werthes gegeben wird (§. 118 c St. G.).

Ob das Falsifikat gelungen, mit anderen Worten: ob die Ähnlichkeit mit der echten Münze eine größere oder geringere ist, sofern nur irgendwelche Ähnlichkeit vorhanden ist, ist für den Thatbestand (und das gilt für alle Formen der Münzfälschung) gleichgiltig.

b) Die Absicht des Fälschers muß darauf gerichtet sein, das Falsifikat in den Verkehr zu bringen, dasselbe als echt zu verausgaben oder sonst in Zirkulation zu setzen. Das Requisit ergibt sich aus der Natur des Verbrechens. (Vgl. unten §. 139, I.) Fehlt diese Absicht (geschah beispielsweise die Nachbildung nur in der Absicht, an derselben die Geschicklichkeit zu üben), dann fehlt das Verbrechen.

c) Die rechtliche Natur des Verbrechens charakterisirt sich durch das In-Verkehr-Bringen des gefälschten Geldes. Natürliche Vollbringung ist daher erst mit dem In-Kurs-Setzen (mit der Ver-

ausgabung) vorhanden. Die meisten Gesetzbücher (auch das deutsche R. St. G. B., §. 146) stellen jedoch die Vollbringung auf die vollendete Fälschung. Noch weiter greift das geltende Strafgesetzbuch zurück, indem dasselbe

2. schon die Herbeischaffung der Werkzeuge zur falschen Münzung (das deutsche R. St. G. B., §. 151, erklärt dies als selbstständiges Vergehen), ohne Unterschied ob derjenige, der die Fälschung vor hat, dieselben selbst anfertigt, bezw. anschafft, oder ob sie ein Anderer verschafft, sowie jede wie immer geartete Mitwirkung zur Fälschung als thäterische Vollbringung erklärt (§. 118 d St. G.).

III. Besondere Bestimmungen enthält das Strafgesetzbuch über die Theilnahme an der Münzfälschung. Dasselbe erklärt (§. 120 St. G.) die Verausgabung der falschen, bezw. gefälschten Münze als Theilnahme an der Münzfälschung, sofern dieselbe im gleichviel ob vor oder nach der Fälschung gepflogenem Einverständnisse mit dem Fälscher oder einem Theilnehmer erfolgt. Verkehrt wäre es (wie Herbst, der hier von einer Theilnehmung spricht, im Hinblicke auf die Bestimmungen der §§. 5 und 6 des St. G. thun zu müssen erachtet) die auf ein vorläufiges, d. i. auf ein der Fälschungshandlung vorhergehendes Einverständnis sich nicht gründenden Fälle der Verausgabung als Fälle einer der Theilnahme ausnahmsweise nur gleichgestellten Begünstigung anzusehen. Die das Falsifikat in den Verkehr bringende Verausgabung ist Mitwirksamkeit für den Verbrechenserfolg, auch wenn sie auf vorläufigem Einverständnisse mit den Fälschern nicht beruht. Denn der das Verbrechen in seiner rechtlichen Bedeutung kennzeichnende Erfolg, oder, was dasselbe ist, der Verbrechenserfolg (die künstliche Bestimmung der Vollbringung durch das Gesetz ändert hieran nichts) ist eben der aus der Verausgabung sich ergebende Zustand, das In-Verkehr-Gebrachtsein des Falsifikates. Keinesfalls also ist die gedachte Verausgabung Begünstigung. Das österreichische Strafgesetzbuch nun zieht die einverständliche Verausgabung als Theilnahme unter den Gesichtspunkt der Münzfälschung, während es die nicht einverständliche Verausgabung (vgl. oben §. 131, II., A, 3) dem Betruge zuweist, ohne daß es hiermit das Richtige getroffen hat. Richtig ist die Verausgabung des Falsums als selbständige Verbrechensform aufzufassen (wie dies nach dem deutschen Reichsrecht, §. 147, der Fall ist), wobei dann nicht die einverständliche und die nichteinverständliche Verausgabung von einander abzuheben sind, wobei vielmehr zu

unterscheiden ist, ob das Falsifikat angeschafft, oder ob das für echt empfangene Falsifikat verausgabt wurde, in welch' letzterem Falle geringere Bestrafung einzutreten hat.

Des Weiteren erklärt dann das Strafgesetzbuch (in ganz unzutreffender Weise) das Ansichlösen der Theile, um welche die echten Geldstücke verringert wurden, als Theilnahme an der Münzfälschung (§. 120 St. G.). Auch hier haben wir es in Wahrheit mit einer selbständigen Verbrechensform zu thun.

IV. Strafe:

1. Für den Fälscher und die demselben gleichgestellten Mitwirkenden (§. 119 St. G.)

a) für die Normalfälle: schwerer Kerker von 5 bis zu 10 Jahren;

b) im Falle besonderer Gefährlichkeit oder bedeutenden Schadens schwerer Kerker von 10 bis zu 20 Jahren;

c) wenn die Verfälschung sich für Jedermann kennbar darstellt, oder wenn die unbefugt geprägte Münze der echten an Schrot und Korn gleich ist, schwerer Kerker von 1 bis zu 5 Jahren.

2. Für die Theilnehmer (§. 121 St. G.) schwerer Kerker von 1 bis zu 5 und bei verursachtem großen Schaden bis zu 10 Jahren.

§. 138.

Die Verfälschung öffentlicher Kreditpapiere.

I. Das Verbrechen der Verfälschung öffentlicher Kreditpapiere (§. 106 St. G.) wird begangen:

1. An Staatspapiergeld und Staatsschuldverschreibungen, sowie an den hiezu gehörigen Zins-, Gewinnantheils- und Erneuerungsscheinen (Koupons und Talons), ohne Rücksicht auf die Nationalität des Fälschungsobjektes. Das Verbrechen wird begangen ohne Unterschied, ob das gefälschte Kreditpapier ein inländisches oder ein unter was immer für einer Benennung ausgefertigtes ausländisches Kreditpapier ist.

2. An den von einer inländischen, von der Behörde genehmigten öffentlichen Kreditanstalt ausgestellten Schuldverschreibungen und an den dazu gehörigen Koupons und Talons. Hier beschränkt sich das Gesetz auf inländische Kreditpapiere. Ausländische Papiere gehören nicht hierher. Ebensowenig (wie beispielsweise die Prioritätsobligationen der Eisenbahngesellschaften) die von einer inländischen Anstalt, die nicht Kreditanstalt ist, ausgestellten Obligationen.

3. Die Noten und Aktien der priv. österreichischen Nationalbank,[1]) bezw. der österreichisch-ungarischen Bank,[2]) nicht die Aktien anderer Kredit- oder sonstiger Anstalten.

4. Durch besondere Vorschrift (Min. Erl. vom 23. Mai 1852, Z. 123 R. G. Bl.) sind in Beziehung auf den strafrechtlichen Schutz gegen Fälschung den öffentlichen Kreditpapieren die Komo-Rentenscheine gleichgestellt.

II. Die Verbrechenshandlung besteht

1. in der Anfertigung (Nachmachung), gleichviel ob mit die Vervielfältigung erleichternden Werkzeugen, oder mit Werkzeugen, die (wie die Feder) hiezu nicht geeignet sind (§. 106 St. G.);

2. in der Verfälschung echter Papiere durch Abänderung (§. 114 St. G.), u. zw.

a) durch Abänderung derselben in eine höhere Summe, als für welche sie ursprünglich ausgestellt gewesen sind, oder

b) durch Abänderung der Nummern oder anderer Theile des Inhaltes;

c) in der Hilfeleistung zu der Abänderung echter Papiere, die gesetzlich der Verfälschung durch Abänderung gleichgestellt ist (§. 114 St. G.).

Ein höherer Ähnlichkeitsgrad des Falsifikates ist in allen Fällen auch hier nicht erforderlich.

III. Die Absicht muß, wie bei der Münzfälschung, darauf gerichtet sein, das gefälschte Papier auszugeben.

IV. Vollbringung liegt nach der Anordnung des Gesetzes in der Fälschung. Sie ist als gegeben anzunehmen, wenn die Fälschung, bezw. Verfälschung vollendet ist, ohne Rücksicht auf die Verausgabung.

V. Die Herbeischaffung der Werkzeuge zur Fälschung ist nicht, wie bei der Münzfälschung, der thäterischen Begehung gleichgestellt, sondern als Mitschuld bezeichnet (anders bei der Verfälschung, vgl. oben II., c). Die diesbetreffende Bestimmung (§. 107 St. G.) bildet in dem Gesetzbuche insofern eine Anomalie, als dasselbe, abweichend von der im Übrigen festgehaltenen Behandlungsweise (vgl. oben §. 69, V.) die Strafbarkeit des Mitschuldigen von der verbrecherischen

[1]) §. 65 der durch das Gesetz vom 27. Dez. 1862, Z. 2 R. G. Bl. 1863 bestätigten Statuten.

[2]) Art. 94 der durch das Gesetz vom 27. Juni 1878, Z. 66 R. G. Bl. kundgemachten Statuten.

Handlung des Thäters loslöst und auf dessen eigene Handlung stellt. Als Mitschuldiger wird hingestellt, wer die bei öffentlichen Kreditpapieren gewöhnlichen Wappen nachsticht, Papier, Stempel, Matrizen, Buchstaben, Pressen oder was sonst zur Hervorbringung des falschen Kreditpapieres dienen kann, verfertigt und zum Behufe der Nachmachung wissentlich überliefert, oder auf was immer für eine Art zur Nachmachung mitwirkt, wenngleich seine Mitwirkung ohne Erfolg geblieben wäre. (Die Ausdrucksweise ist eine ungenaue, wo der Erfolg ausbleibt, kann nur von versuchter Mitwirkung gesprochen werden.) Da die Bestimmung in dem Gesetzbuche eine Ausnahmsbestimmung ist, muß sie strikt interpretirt werden. Es muß daher die Anfertigung der Werkzeuge, solange dieselben nicht abgeliefert wurden, straflos gehalten werden. Insbesondere kann hier (unrichtig Herbst, richtig in der Entscheidung, aber unrichtig in der Begründung Geyer, Erört., S. 147 f) von einem strafbaren Versuche nicht die Rede sein.

VI. Als Theilnahme erklärt das Gesetzbuch (§§. 109, 112, 116 St. G.) auch hier die einverständliche Verausgabung des Falsifikates, gleichviel ob das Einverständnis mit dem Fälscher, bezw. Verfälscher, einem Mitschuldigen oder Theilnehmer im e. S., ob es vor oder nach der Fälschung, bezw. Verfälschung getroffen worden ist. Das diesbetreffend rücksichtlich der Münzfälschung Gesagte (vgl. oben §. 137, III.) gilt auch hier.

VII. Strafe:

A. Im Falle der Fälschung (Nachmachung)

1. von Papiergeld (Staatspapiergeld und Banknoten)

a) bei verbrecherischer Vollbringung für den Fälscher und die Mitschuldigen (§. 108 St. G.),

α) wenn die Verfertigung mit Werkzeugen geschehen ist, welche die Vervielfältigung erleichtern, lebenslanger schwerer Kerker;

β) wenn die Nachmachung mit der Feder oder mit anderen die Vervielfältigung nicht erleichternden Werkzeugen stattgefunden hat, schwerer Kerker von 10 bis zu 20 Jahren;

b) derselben Bestrafung unterliegen (§. 109 St. G.) die Theilnehmer im e. S.;

c) bei verbrecherischem Versuche für alle Mitwirkenden (§. 110 St. G.),

α) im Falle der Verübung mit die Vervielfältigung erleichternden Werkzeugen schwerer Kerker von 5 bis zu 10 Jahren, bei besonderer Gefährlichkeit von 10 bis zu 20 Jahren;

β) außerdem schwerer Kerker von 1 bis zu 5 Jahren, und bei besonders erschwerenden Umständen von 5 bis zu 10 Jahren;

2. von öffentlichen Schuldverschreibungen und den denselben gleichgehaltenen Werthpapieren,

a) bei verbrecherischer Vollbringung für den Fälscher und die Mitschuldigen (§. 111 St. G.),

α) wenn die Verfertigung mit die Vervielfältigung erleichternden Werkzeugen geschehen ist, schwerer Kerker von 10 bis zu 20 Jahren;

β) außerdem schwerer Kerker von 5 bis zu 10 Jahren;

b) der gleichen Bestrafung unterliegen (§. 112 St. G.) die Theilnehmer im e. S.;

c) bei verbrecherischem Versuche für alle Mitwirkenden (§. 113 St. G.)

α) im Falle der Verübung mit die Vervielfältigung erleichternden Werkzeugen schwerer Kerker von 5 bis zu 10 Jahren;

β) außerdem schwerer Kerker von 1 bis zu 5 Jahren.

B. Im Falle der Verfälschung (durch Abänderung echter Papiere)

1. für den Verfälscher und die Mitschuldigen (§. 115 St. G.)

a) bei verbrecherischer Vollbringung schwerer Kerker von 5 bis zu 10 Jahren;

b) bei verbrecherischem Versuche schwerer Kerker von 1 bis zu 5 Jahren;

2. für die Theilnehmer im e. S. (§. 116 St. G.) schwerer Kerker von 5 bis zu 10 Jahren.

C. Bei der Strafbemessung wegen Nachmachung oder Abänderung von öffentlichen Schuldverschreibungen, welche auf den Überbringer lauten, ist diese Beschaffenheit des Werthpapieres als Erschwerungsumstand zu betrachten (§. 117 St. G.).

§. 139.

Sonstige Fälle.

Nicht bloß die zu dem Zwecke frauduloser Inverkehrsetzung bewerkstelligte Fälschung von Geld und demselben an die Seite gestellten Wertheffekten (bezw. die Verausgabung oder Verbreitung) steht unter Strafdrohung. Strafbar ist auch:

I. Wer ohne die Absicht Jemanden zu hintergehen

1. gangbare, oder auch außer Kurs gesetzte (verrufene) Münzen, sowie Denkmünzen, Medaillen, Spielpfennige oder was immer für geprägte Erzeugnisse vergoldet oder versilbert,

2. Adressen, Ankündigungen oder überhaupt Druckwerke verfertigt

solcher Art, daß sie bei oberflächlicher Betrachtung leicht als gangbare Münzen oder öffentliche Kreditpapiere angesehen werden können.

Die Handlung ist Übertretung.

Strafe: Arrest von 1 bis zu 3 Monaten und Verfall der gesetzwidrigen Erzeugnisse (§. 325 St. G.).

II. Wer ohne Bewilligung der Behörde Punzen, Stempel oder Gußmodelle verfertigt oder gebraucht, mit welchen Abdrücke oder plastische Nachbildungen von Münzen nach einem im In- oder Auslande gangbaren Gepräge in Metallen erzeugt werden können, auch wenn dieselben zu erlaubten Zwecken bestimmt sind (§. 329 St. G.).

Strafe der Übertretung (nach §. 326 St. G.) nebst dem Verfalle der gesetzwidrigen Gegenstände Arrest von 8 Tagen bis zu 1 Monate und, wenn der Übertreter Gewerbsmann ist, Verlust des Gewerbes.

III. (A. d. H.) Wer unbefugt Banknoten oder andere auf den Inhaber lautende unverzinsliche Schuldverschreibungen, welche im Verkehre als Geldzeichen verwendet werden könnten, ausgibt, macht sich, sofern darin nicht eine im allgemeinen Strafgesetze mit strengerer Strafe bedrohte Handlung gelegen ist, eines Vergehens schuldig und wird mit einer Geldstrafe belegt, welche dem Zehnfachen der von ihm ausgegebenen Werthzeichen gleichkommt, mindestens aber 200 Gulden beträgt. Eine Umwandlung der Geldstrafe in Arrest ist unzulässig. Die Verfolgung findet nur statt, wenn die österreichisch-ungarische Bank um dieselbe ansucht (Art. 4 des G. v. 21. Mai 1887, R. G. Bl. Nr. 5).

IV.

Die Delikte gegen die Religion.

Literatur: Wahlberg in v. Holtzendorffs Hdb., III., S. 261 ff.; dazu Herbst, Hdb., I., S. 274 ff., II., S. 65 ff.

§. 140.

Die Religionsstörung.

Die Stellung der Strafgesetzgebung gegenüber Angriffen auf die Religion hat im Laufe der Zeit eingreifende Wandelung erfahren. Aufgegeben ist der Gesichtspunkt, von welchem aus man religionswidrige Handlungen zur Sühnung der beleidigten Gottheit strafen zu müssen glaubte. Ebensowenig stellt sich der moderne Staat bei Aufrichtung seiner Strafdrohungen auf den exklusiven Standpunkt eines bestimmten kirchlichen oder religiösen Bekenntnisses. Die Rücksichten für die Bestrafung von die Religion betreffenden, beeinträchtigenden Handlungen beziehen sich heute einerseits auf das Interesse der Religionsgenossenschaften an ungestörter Religionsübung und auf den Schutz des religiösen Bewußtseins gegen Verunglimpfung, andererseits erachtet der Staat selbst die Religion als Grundlage nicht entbehren zu können.

Das österreichische Strafgesetzbuch faßt die schwereren Fälle der von demselben bedrohten Religionsdelikte als Verbrechen unter der Bezeichnung „Religionsstörung" zusammen, denen es sohin die leichteren Fälle als Vergehen anreiht.

I. Das Verbrechen der Religionsstörung begreift:

1. Die Gotteslästerung (§. 122 a St. G.). Als Mittel der Begehung nennt das Gesetz Reden, Handlungen, Druckwerke und verbreitete Schriften. Öffentlichkeit der Verübung fordert dasselbe ausdrücklich nicht (anders das deutsche R. St. G. B., §. 166). Gleichwohl wird zu verlangen sein, daß die lästernde Äußerung weiteren Kreisen zugänglich war, wie aus dem Zusammenhange der Gesetzesbestimmung, insbesondere aus der Zusammenstellung mit „Druckwerken" und „verbreiteten Schriften" sich ergibt. Daß ein Ärgernis gegeben wurde (wie das d. R. St. G. B. verlangt), ist nicht erforderlich. Der Gottesbegriff ist im konfessionellen Sinne der im Staate rechtlich bestehenden Religionsgenossenschaften zu nehmen. Eine lästernde Äußerung über Jesus bildet daher eine Gottes-

läſterung.[1]) Zum Dolus gehört die Bewußtheit des verletzenden Charakters der Äußerung und die Abſicht, Andere in ihrer Überzeugung und in ihrem Gefühle zu verletzen. Gedankenlos ausgeſprochene Schimpf- oder Fluchworte ohne die angegebene beſtimmte Abſicht begründen den Thatbeſtand des Verbrechens nicht.[2]) Auf das Glaubensbekenntnis des Läſterers kommt es nicht an.[3])

2. Die Störung einer im Staate beſtehenden (geſetzlich anerkannten) Religionsübung (§. 122 b St. G.).

Die im öſterreichiſchen Staate geſetzlich beſtehenden Religionen ſind: die römiſch-, griechiſch- und armeniſch-katholiſche, die griechiſch nicht unirte, die evangeliſche beider Konfeſſionen, die unitariſche chriſtliche Religion, die jüdiſche Religion,[4]) die altkatholiſche Religionsgeſellſchaft,[5]) und die evangeliſche Brüderkirche (Herrnhuter Brüderkirche).[6])

Die Verbrechenshandlung beſteht in der Störung der Religionsübung, d. i. in der Verhinderung oder Unterbrechung des Gottesdienſtes oder einzelner gottesdienſtlicher Verrichtungen oder Andachtsübungen. Die Hinderung Einzelner an der Ausübung des Gottesdienſtes gehört nicht hierher. (Anders das deutſche R. St. G. B., §. 167, das dieſelbe, wenn ſie durch Gewalt oder Drohung bewirkt wurde, aufnimmt.) Die Abſicht muß darauf gerichtet ſein, den Gottesdienſt zu ſtören. Fahrläſſige Störung genügt nicht.

3. Die öffentliche Bezeigung von Verachtung gegen die Religion, d. i. gegen eine im Staate geſetzlich beſtehende Religion, durch entehrende Mißhandlung an den zum Gottesdienſte gewidmeten Geräthſchaften, oder ſonſt durch Handlungen, Reden, Druckwerke oder verbreitete Schriften. (§. 122 b St. G.) Die Öffentlichkeit der Verübung iſt Begriffsrequiſit.

4. Den Verſuch, Unglauben (d. i. die Verneinung eines jeden poſitiven Glaubens) zu verbreiten. (§. 122 d St. G.)

Das Strafgeſetzbuch hatte (§. 122 c, d St. G.) auch den Verſuch der Verleitung zum Abfalle vom Chriſtenthume und den

---

[1]) E. des K. H. Nr. 9.

[2]) E. des K. H. Nr. 264.

[3]) E. des K. H. Nr. 82.

[4]) Vdg. v. 20. Juni u. 13. Okt. 1781 u. v. 24. Jänner 1850, Z. 39 R. G. Bl.

[5]) Min. Vdg. v. 18. Okt. 1877, Z. 99 R. G. Bl.

[6]) Min. Vdg. v. 30. März 1880, Z. 40 R. G. Bl.

Versuch der Ausstreuung einer der christlichen Religion widerstrebenden Irrlehre einbezogen. Die betreffenden Bestimmungen wurden jedoch durch Art. 7 des Gesetzes vom 25. Mai 1868, Z. 49 R. G. Bl. aufgehoben.

II. Strafe:

1. Für die Normalfälle Kerker von 6 Monaten bis zu 1 Jahre. (§. 124 St. G.)

2. Ist durch die Religionsstörung öffentliches (d. i. allgemeines) Ärgernis gegeben worden (vereinzeltes Ärgernis reicht nicht zu),[1]) oder ist eine Verführung erfolgt, oder ist gemeine Gefahr mit dem Unternehmen verbunden gewesen, schwerer Kerker von 1 bis zu 5 Jahren, bei großer Bosheit oder Gefährlichkeit bis zu 10 Jahren. (§. 123 St. G.)

§. 141.

Sonstige Delikte.

I. Eines Vergehens (§. 303 St. G.) wird schuldig:

1. Wer öffentlich oder vor mehreren Leuten (über die Bedeutung dieser Ausdrücke vgl. oben §. 117, II., 1), in Druckwerken, verbreiteten bildlichen Darstellungen oder Schriften die Lehren, Gebräuche oder Einrichtungen einer im Staate gesetzlich anerkannten Kirche oder Religionsgesellschaft verspottet oder herabzuwürdigen sucht. Von dem oben (§. 140, I., 3) angeführten Falle der Religionsstörung unterscheidet sich das Vergehen durch das Merkmal der Bezeigung von Verachtung, welches dort vorhanden sein muß, hier nicht vorhanden sein darf.

2. Wer einen Religionsdiener einer der genannten Religionsgesellschaften bei Ausübung gottesdienstlicher Verrichtungen (d. i. während, kurz vor oder nach der gottesdienstlichen Verrichtung)[2]) beleidigt. (Über das Verhältnis zu dem Verbrechen der schweren körperlichen Beschädigung, welches das vorliegende Delikt ausschließt, vgl. oben §. 103, II., 2, b.)

3. Wer sich während der öffentlichen Religionsübung einer der erwähnten Religionsgesellschaften auf eine zum Ärgernis für Andere geeignete Weise unanständig beträgt, sofern nicht absichtliche Störung

---

[1]) E. des o. G. H. Nr. 481.

[2]) E. des K. H. Nr. 197.

der Religionsübung und daher Religionsstörung (vgl. oben §. 140, I., 2) vorliegt.

Strafe: Strenger Arrest von 1 bis zu 6 Monaten, bei Verübung durch Druckschriften bis zu 1 Jahre (§. 305 St. G.).

II. Ebenso macht sich derjenige eines Vergehens schuldig, welcher (§. 304 St. G.) zur Begründung oder Verbreitung einer Religionsgesellschaft (Sekte), deren Anerkennung von der Staatsverwaltung für unzulässig erklärt wurde, Versammlungen veranstaltet, Vorträge hält oder veröffentlicht, Bekenner anwirbt, oder was immer für eine auf diesen Zweck abzielende Handlung unternimmt.

Strafe: Arrest von 1 bis zu 3 Monaten. Bei Verübung durch Druckschriften wie oben (§. 305 St. G.).

V.

Die Delikte gegen die Geschlechtssittlichkeit.

Literatur: v. Schwarze in v. Holtzendorffs Hdb., III., S. 287 ff.; Herbst, Hdb., I., S. 278 ff., II., S. 235 ff.

§. 142.

Allgemeines.

Bedingung gesunder gesellschaftlicher Zustände ist die Aufrechthaltung geregelter, innerhalb bestimmter Schranken sich haltender Verhältnisse rücksichtlich der geschlechtlichen Beziehungen der Individuen. Das Recht sieht sich sonach vor der Aufgabe, die erforderlichen Schranken (wobei übertriebener Rigorismus allerdings zu vermeiden ist) zu ziehen. Aus der Überschreitung ergibt sich eine Reihe von Delikten, welche, obwohl durch die meisten derselben die Interessen Einzelner nicht minder betroffen werden, als das Interesse der Gesellschaft, gleichwohl zu den strafbaren Handlungen gegen das gemeine Wesen zu stellen sind.

Die in Frage stehenden Delikte treten in zwei Gruppen hervor. (Mit Recht werden die beiden Gruppen im Systeme bestimmt von einander abgehoben.) Dieselben greifen entweder die Institution der Ehe (das Fundament der Familie, und als solches eine der wesentlichsten Grundlagen des gesellschaftlichen Verbandes) an, oder sie stellen sich sonsthin als Verstöße gegen die Geschlechtssittlichkeit dar.

A.

Die Delikte an der Ehe.

§. 143.

Die zweifache Ehe.

I. Das Strafgesetzbuch bestraft die zweifache (bezw. die mehrfache) Ehe als Verbrechen. Dasselbe wird begangen durch die Schließung einer Ehe bei dem Bestande der früheren Ehe eines, bezw. des einen und des anderen (bigamia duplex) der eheschließenden Theile. Strafbar ist sowohl der Ehegatte, der eine zweite Ehe eingeht (§. 206 St. G.), als auch der unverehelichte Theil, der mit einem Ehegatten eine Ehe schließt. (§. 207 St. G.)

Voraussetzung des Verbrechens ist die materielle Rechtsgiltigkeit der fortbestehenden früheren Ehe. Für den Versuch reicht die Vorstellung zu. (Anders das d. R. St. G. B., §. 171, welches ohne Rücksicht auf den materiellen Rechtsbestand der früheren Ehe straft, sobald die neue Ehe vor Auflösung oder Ungiltigerklärung der ersten Ehe eingegangen wird.)

Der Deliktsvorsatz (Fahrlässigkeit bleibt straflos) fordert das Bewußtsein des Fortbestandes der ersten Ehe, oder doch den Zweifel an dem Nichtbestande derselben (dolus eventualis). Die Unkenntnis der ersten Ehe, oder die Überzeugung von der Ungiltigkeit oder der Auflösung derselben würde den Dolus (wegen des vorhandenen Thatirrthums) ausschließen.

Vollbringung tritt ein mit der Beendigung des Eheschließungsaktes, ohne Rücksicht auf die nachfolgende fleischliche Vereinigung, die das gemeine Recht, welches die Doppelehe als einen qualifizirten Ehebruch betrachtet, fordert. Die Auffassung ist heute überwunden. Die Strafbarkeit des Versuches beginnt mit dem Anfange des Eingehungsaktes. Was zuvor liegt (Verlöbnis, Bestellung des Aufgebotes), ist straflose Vorbereitung.

II. Strafe: Kerker von 1 bis zu 5 Jahren; hat der Thäter dem anderen Theile seinen Ehestand verhehlt, schwerer Kerker von 1 bis zu 5 Jahren (§. 208 St. G.).

§. 144.

Der Ehebruch.

I. Ehebruch (§. 502 St. G.) ist Bruch einer bestehenden, nach österreichischem Rechte materiell rechtsgiltigen Ehe durch außerehelichen Beischlaf, d. i. durch die naturgemäße Vereinigung der Geschlechtstheile (alle sonstigen Unzuchtshandlungen scheiden aus), begangen sowohl von dem Ehegatten, der die Ehe bricht, als auch von der unverehelichten Person, mit welcher die Ehe gebrochen wird, ohne Rücksicht darauf, ob die Ehe der Frau, oder ob diejenige des Mannes gebrochen wird. Der Ehebruch ist ein doppelter (adulterium duplex), wenn beide Theile verehelicht sind. Der Doppelehebruch wird strafrechtlich nur als ein Ehebruch behandelt, ist aber bei der Strafzumessung zu berücksichtigen.

Rücksichtlich des Dolus (Fahrlässigkeit wird auch hier nicht gestraft) gilt das (oben §. 143, I.) für die Doppelehe Bemerkte. Die Vollbringung setzt die fleischliche Vereinigung voraus.

Der Ehebruch ist Übertretung und (§. 305 St. G.) Privatanklagedelikt. Berechtigt zur Privatanklage ist der durch den Ehebruch Verletzte. Die Klage kann jedoch nicht erhoben werden, wenn der Verletzte die ihm bekannt gewordene Beleidigung ausdrücklich verziehen, oder von der Zeit an, zu welcher ihm der Ehebruch bekannt geworden, durch sechs Wochen nicht Klage geführt hat. Auch die bereits erkannte Strafe erlischt, sobald der beleidigte Theil erklärt, mit dem Schuldigen in ehelicher Gemeinschaft wieder leben zu wollen. Doch hebt eine solche Erklärung die erkannte Strafe in Ansehung der Mitschuldigen nicht auf. Auch steht es dem Verletzten frei, die Anklage gegen beide Schuldigen zugleich, oder nur gegen einen derselben allein zu erheben, im Laufe des Strafverfahrens beide zu verfolgen, oder rücksichtlich des einen derselben von der Anklage zurückzutreten, und das Verfahren nur gegen den anderen fortzusetzen. (Min. Vdg. vom 5. September 1859, Z. 163 R. G. Bl.)

II. Strafe: Arrest von 1 bis zu 6 Monaten. Die Frau ist strenger zu bestrafen, wenn durch den begangenen Ehebruch über die Rechtmäßigkeit der nachfolgenden Geburt ein Zweifel entstehen kann (§ 502 St. G.).

§. 145.

Sonstige Fälle.

Strafbar ist:

1. Wer sich

a) mit Verschweigung eines ihm bekannten gesetzlichen Ehehindernisses trauen läßt, ohne vorher die ordentliche Dispensation erhalten zu haben; oder wer sich

b) in ein fremdes Land begibt, um daselbst eine Ehe zu schließen, die nach den Landesgesetzen nicht stattfinden konnte. (§. 507 St. G.)

Strafe der Übertretung: Strenger Arrest von 3 bis zu 6 Monaten, wobei der Verführende strenger zu bestrafen ist. Die Strafe ist zu verschärfen, wenn einem Theile das Hindernis verheimlicht, und er solchergestalt schuldlos zu einer nichtigen Ehe verleitet worden ist. (Sog. Ehebetrug.)

2. Der gleichen Strafe unterliegt die Übertretung der Eltern, die durch Mißbrauch der elterlichen Gewalt ihre Kinder zur Eingehung einer nach dem Gesetze nichtigen Ehe zwingen. (§. 508 St. G.)

B.

Die übrigen Delikte gegen die Geschlechtssittlichkeit.

§. 146.

Nothzucht.

I. Das österreichische Strafgesetzbuch umfaßt in dem Verbrechen der Nothzucht vier Arten von Unzucht:

1. Den einem Weibe abgezwungenen außerehelichen Beischlaf (stuprum violentum), die Nothzucht des gemeinen Rechtes (§. 125 St. G.).

a) Gegenstand des Verbrechens kann nur eine weibliche Person sein. Der einem Manne abgezwungene außereheliche Beischlaf liegt außerhalb des Verbrechensbegriffes. Das gemeine Recht forderte geschlechtliche Unbescholtenheit der Mißbrauchten. Das neuere Recht läßt das Erfordernis fallen. Nothzucht kann auch an der Schanddirne, welche mit ihrem Körper gewerbsmäßige Unzucht treibt, begangen werden. Obgleich nur an einem Weibe möglich, kann

b) das Verbrechen dennoch auch von einem Weibe begangen werden. Dasselbe kann nicht nur nichtthäterische Theilnehmerin, sondern, sofern es eines Anderen (eines Unzurechnungsfähigen, eines Getäuschten, vgl. oben §. 38, I., 2) als des Mittels der Begehung sich bedient, auch Thäterin sein. Außerdem ist thäterische Begehung von Seiten einer weiblichen Person (auch in der Form der Mitthäterschaft) nicht möglich.

c) Die Verbrechenshandlung besteht in der Abnöthigung des außerehelichen Beischlafes (vgl. oben §. 144, I.). Die Betroffene muß durch den Thäter (zum Zwecke des Beischlafes) außer Stand gesetzt worden sein, Widerstand zu leisten, und in diesem Zustande der Widerstandslosigkeit zum außerehelichen Beischlafe (nicht begangen werden kann daher das Verbrechen an der eigenen, wenngleich geschiedenen Gattin) mißbraucht werden.

Der Zwang kann geübt werden:

α) Durch den Widerstand ausschließende, die Bedrängte überwältigende physische Gewalt. Als Überwältigung aber muß es auch angesehen werden, wenn die Benöthigte von der Erfolglosigkeit ihrer Anstrengungen überzeugt, oder infolge endlicher Erschöpfung den Widerstand aufgibt, womit allerdings ein der bestimmten Ernstlichkeit ermangelndes Widerstreben (ein bloßes Sträuben), bezw. ein Ablassen von dem noch ungebrochenen Widerstande nicht verwechselt werden darf.

β) Durch psychische Gewalt, Bedrohung. Mit Unrecht fordern das d. R. St. G. B., §. 177, Drohung mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben. Auch die Bedrohung mit anderen Übeln muß nach Umständen als zulangend erachtet werden. Das österr. Strafgesetzbuch verlangt Versetzung in den Zustand der Widerstandsunfähigkeit durch gefährliche Bedrohung. Dieser Gesetzesbestimmung gegenüber entbehrt die (von der Theorie und Praxis gleichwohl aufgenommene)[1]) Beschränkung der Bedrohung auf die Gefahr für Leib oder Leben eines jeden Haltes, und das um so bestimmter, als aus ausdrücklicher Bestimmung des Gesetzbuchs (§. 99 St. G.) sich ergibt, daß dasselbe den Ausdruck „gefährliche Drohung" in dieser Beschränkung mit Nichten auffaßt. Es ist vielmehr lediglich zu fordern, daß die Drohung die Eignung besaß, den psychischen Widerstand der Bedrohten zu brechen, mit anderen Worten: daß die Vor-

[1]) Unrichtig Herbst, Hdb., a. a. O., unrichtig die Ausführungen zu der Entsch. des o. G. H. Nr. 214.

stellung des in der Drohung liegenden Übels das ausschließende Motiv für den Entschluß des vergewaltigten Weibes, sich zu ergeben, war (bei dem Versuche, daß die Drohung von dem Thäter in solcher Qualität und mit solcher Wirkungsfähigkeit vorgestellt wurde), wobei auch hier vorauszusetzen ist (nicht eine jede den Entschluß der Bedrohten bestimmende Bedrohung kann als zureichend angesehen werden), daß der Widerstand ein ernstlicher war, was nur dann angenommen werden kann, wenn das Angedrohte unter Berücksichtigung des konkreten Falles nach Wichtigkeit und Tragweite ein ernstliches und namhaftes Übel für die Bedrohte darstellte, und solchermaßen den durch dasselbe bestimmten Entschluß der letzteren als gegründet erscheinen ließ, ein Requisit, das in dem gesetzlichen Ausdrucke: „gefährliche" Bedrohung, womit der Sprachgebrauch den Gedanken an ein größeres Übel verbindet, seine Stütze findet. Daß die sofortige Vollziehung der Drohung in Aussicht stand (auch in dieser Beziehung geht man fehl), ist schlechterdings nicht nothwendig. Jedenfalls ist zu fordern, daß die Zufügung des angedrohten Übels in Wahrheit zu besorgen war.

d) Vollbringung liegt mit der Vereinigung der Geschlechtstheile vor. (Die in der älteren Doktrin bestandenen Kontroversen sind überwunden.) Die Strafbarkeit des Versuches beginnt mit dem verbrecherischen Angriffe, d. i. mit der ersten Vergewaltigungshandlung.

2. Der Vergewaltigung stellt das Strafgesetzbuch (§. 125 St. G.) die Versetzung in den Zustand der Willenlosigkeit durch arglistige (durch Täuschung bewerkstelligte) Betäubung der Sinne gleich. Das deutsche R. St. G. B. (§. 177), das den Fall gleichfalls in die Nothzucht einbezieht, spricht allgemein von einem Versetzen in den Zustand der Wehr- oder Willenlosigkeit. Die Betäubung muß eine vollständige, die Funktion des Willens aufhebende sein. Bloße Aufregung der Sinne durch die Geschlechtslust reizende, sog. stimulirende Mittel, reicht für den Begriffsbestand des Verbrechens nicht zu. Im Übrigen ist auf das oben (unter 1) Bemerkte zu verweisen.

3. Das Gesetzbuch dehnt aber (§. 127 St. G.) weiter den Begriff der Nothzucht (ungehörig) auf den Mißbrauch einer ohne Zuthun des Thäters (d. h. ohne Zuthun zum Zwecke des Beischlafes) im Zustande der Wehr- oder Bewußtlosigkeit befindlichen Frauensperson zum außerehelichen Beischlafe (das sog. stuprum nec violentum nec voluntarium) aus. Der Thäter findet den Zustand der Wider-

ſtandsloſigkeit, den er nicht oder doch nicht mit dem entſprechenden, durch die Abſicht auf Ausübung des Beiſchlafes charakteriſirten, Deliktsdolus herbeigeführt hat, vor. Der Fall iſt der (eigentlichen) Nothzucht verwandt (mit Bezug auf Gegenſtand, Subjekt, auf das Requiſit des außerehelichen Beiſchlafes kommt er mit ihr vollkommen überein), gleichwohl ſteht er auf bei Weitem niederer Stufe der Strafwürdigkeit, und wird daher (vgl. §. 176, 2, deutſch. R. St. G. B.) richtig von derſelben abgehoben.

Auffallenderweiſe ſtellt das Geſetz die Vollbringung (die Zurückbeziehung derſelben erſcheint den Fällen des §. 125 St. G. gegenüber als ein offenbarer Verſtoß) auf den unternommenen Beiſchlaf. Der Vollzug iſt unweſentlich.

4. Endlich betrachtet das Geſetzbuch (§. 127 St. G.) den, wenngleich in unbeſchwerter Weiſe, an einem Mädchen unter vierzehn Jahren (ohne Rückſicht auf die phyſiſche Entwickelung desſelben, gleichviel ob es im Beſitze ſeiner Jungfräulichkeit ſich noch befand ob nicht) unternommenen außerehelichen Beiſchlaf als Nothzucht. (Ein wirklicher Nothzuchtsfall liegt auch hier nicht vor.)

Hier iſt das ſtrafbarmachende Moment das jugendliche Alter der Gemißbrauchten. Zum Deliktsvorſatze gehört ſomit die Kenntnis oder doch die Vorſtellung der Möglichkeit der Unmündigkeit der durch den Angriff Betroffenen. Konkurrirende Vergewaltigung wirkt ſtraferhöhend.

Verbrecheriſche Vollbringung ſteht geſetzlich auch hier auf der Unternehmung des Beiſchlafes.

II. Strafe: Schwerer Kerker von 5 bis zu 10 Jahren. Hat das Verbrechen einen wichtigen Nachtheil für die Geſundheit der Gemißbrauchten, oder für das Leben derſelben (Kürzung der Lebensdauer) zur Folge gehabt, ſchwerer Kerker von 10 bis zu 20 Jahren. Wurde der Tod verurſacht, lebenslanger ſchwerer Kerker (§. 126 St. G.).

§. 147.

Schändung.

I. Schändung nach Beſtimmung des Strafgeſetzbuchs (§. 128 St. G.) iſt zur Befriedigung der Geſchlechtsluſt unternommener, wie immer gearteter, geſchlechtlicher Mißbrauch einer gleichviel ob weiblichen ob männlichen Perſon mit alleiniger Ausnahme des außerehelichen Beiſchlafes, ſofern

1. die gemißbrauchte Person in einem Alter unter vierzehn Jahren, oder

2. in einem Zustande der Wehr- oder Bewußtlosigkeit, einerlei ob derselbe von dem Thäter herbeigeführt wurde oder nicht, sich befindet (das deutsche R. St. G. B., §. 176, Abs. 2, straft in diesem Falle nur die am Weibe begangene gewaltsame Unzucht), und sofern

3. die Handlung nicht das Verbrechen der widernatürlichen Unzucht mit Personen desselben Geschlechtes darstellt, in welchem Falle das Gesetz dieselbe ausdrücklich ausnimmt.

Der gesetzliche Ausdruck „zur Befriedigung seiner Lüste" begreift keineswegs nur die Befriedigung des Geschlechtstriebes, sondern überhaupt die Befriedigung der geschlechtlichen Sinneslust aus der Handlung. Der Verbrechensbestand beschränkt sich sonach nicht auf beischlafsähnliche Unzucht, derselbe erstreckt sich darüber hinaus auch auf sonstige an oder mit dem fremden Körper vorgenommene Unzuchtshandlungen.

II. Strafe: Schwerer Kerker von 1 bis zu 5 Jahren, bei sehr erschwerenden Umständen bis zu 10, und wenn eine der im §. 126 St. G. (vgl. oben §. 146, II.) bezeichneten Folgen eintritt, bis zu 20 Jahren.

§. 148.

Verführung zur Unzucht.

Die Verführung zur Unzucht wird nur unter bestimmten hervorhebenden Voraussetzungen gestraft.

I. Als Strafbarkeit begründend wird angesehen der Mißbrauch der dem Thäter der verführten Person gegenüber zukommenden Autoritätsstellung.

Das Strafgesetzbuch (§. 132 St. G.) erklärt ohne Rücksicht auf das Geschlecht des Verführers oder des Verführten, auf das Alter des letzteren, als Verbrechen die Verführung, durch welche Jemand eine seinem Unterrichte, seiner Erziehung oder seiner Aufsicht (Aufsicht der Eltern über ihre Kinder, der Vormünder über ihre Mündel, des Gefängnisbeamten über die Gefangenen, des Anstaltsarztes über die Kranken, der Dienstmagd über ihre Pflegsbefohlenen u. s. w.) anvertraute Person zur Begehung oder Duldung einer unzüchtigen Handlung verleitet. (Das deutsche R. St. G. B.,

§. 174, straft unter Voraussetzung der gedachten Vertrauensverhältnisse die Unzucht als solche, mit und ohne Verführung.)

Nicht beschränkt ist das Verbrechen auf die Verleitung zum Beischlafe oder überhaupt zu bestimmt gearteter Unzucht. Dasselbe umfaßt die Verführung zu jeder Unzuchtshandlung. Die Unzüchtigkeit der Handlung aber charakterisirt sich durch die geschlechtliche Beziehung. Dieselbe muß aus dem Geschlechtstriebe entspringen, oder auf die Erregung des eigenen oder fremden Geschlechtstriebes gerichtet sein, gleichviel ob sie mit, an oder von dem Anderen vorgenommen wird. Im Besonderen ist Entblößung oder körperliche Berührung nicht erforderlich.

Vollbringung liegt in der gelungenen Verleitung.

Strafe: Schwerer Kerker von 1 bis zu 5 Jahren. (§. 133 St. G.)

II. Als Übertretung strafbar (§. 506 St. G.) ist die Verführung und Entehrung einer Frauensperson unter der nichterfüllten Zusage der Ehe, worunter jedoch nur die Verführung zum Beischlafe zu verstehen ist.

Strafe: Strenger Arrest von 1 bis zu 3 Monaten.

III. Strafbar als Übertretung (§. 505 St. G.) endlich ist die Verführung zur Unzucht, wenn die Thäterin eine in der Familie dienende Frauensperson, und der Verführte ein minderjähriger Sohn oder ein im Hause lebender minderjähriger Anverwandter ist.

Strafe: Strenger Arrest von 1 bis zu 3 Monaten (§. 505 in Verbindung mit §. 504 St. G.).

Die Handlung ist Privatanklagedelikt. Berechtigt zur Privatanklage sind die Eltern, die Anverwandten und die Vormundschaft.

Weitergehende Bestimmungen rücksichtlich der Verführung zur Unzucht bringt das d. R. St. G. B., u. zw. in doppelter Richtung. Dasselbe straft (§. 179) die Verleitung eines Weibes zum außerehelichen Beischlafe durch Vorspiegelung einer Trauung oder eines anderen Irrthums, in welchem sie den Beischlaf für einen ehelichen hielt, und es straft (§. 182) die Verführung zum Beischlafe, sofern die Verführte ein Mädchen unter sechzehn Jahren und geschlechtlich unbescholten ist.

§. 149.

Strafbare Unzucht zwischen Verwandten und Verschwägerten (Inzest).

I. Unter Strafe gestellt ist die geschlechtliche Vereinigung zwischen durch Blutsverwandtschaft oder Schwägerschaft nahe verbundenen Personen.

Das Strafgesetzbuch bedroht:

1. Als Verbrechen (Verbrechen der Blutschande §. 131 St. G., vgl. §. 173 deutsch. R. St. G. B.) den Beischlaf (jede andere Unzucht ist ausgeschlossen, das die Blutschande charakterisirende Moment ist die Blutmischung) zwischen Verwandten in auf- und absteigender Linie, ohne Unterschied, ob die Verwandtschaft aus ehelicher oder unehelicher Geburt sich ergibt.

2. Als Übertretung (§. 501 St. G., vgl. §. 173 deutsch. R. St. G. B.) den Beischlaf (der in dem Gesetze vorkommende Ausdruck „Unzucht" ist auch hier auf den Beischlaf zu beschränken) zwischen voll- und halbbürtigen, ehelichen und unehelichen Geschwistern, mit den Ehegenossen der Eltern, der Kinder oder der Geschwister. Die Übertretung ist auch dann vorhanden, wenn die Ehe, durch welche das Schwägerschaftsverhältnis begründet wurde, zur Zeit der Begehung durch den Tod eines der Ehegenossen aufgelöst war.[1])

II. Strafe:

1. Im Falle des Verbrechens der Blutschande: Kerker von 6 Monaten bis zu 1 Jahre. (Mit Recht stellt das d. R. St. G. B. den Deszendenten unter einen milderen Strafsatz.) Unter den entsprechenden Voraussetzungen (vgl. oben §. 148, I.) tritt rücksichtlich des Aszendenten Bestrafung nach §. 132 St. G. ein.

2. Im Falle des als Übertretung strafbaren inzestuosen Beischlafes: Arrest von 1 bis zu 3 Monaten, nach Umständen zu verschärfen; für den Verführer strenger Arrest von 1 bis zu 3 Monaten. Nach vollendeter Strafzeit ist von Amtswegen Vorsorge zu treffen, daß die Gemeinschaft zwischen den Schuldigen durch Absonderung aufgehoben werde.

---

[1]) Jud. des o. G. H. 3, Nr. 526.

§. 150.

Widernatürliche Unzucht.

I. Das Verbrechen der Unzucht wider die Natur (§. 129 St. G., vgl. §. 175 deutsch. R. St. G. B.) wird begangen durch beischlafsähnliche Handlungen

1. mit Personen desselben Geschlechtes (sodomia ratione sexus), nach geltendem österreichischen Rechte sowohl unter Personen des männlichen, als auch unter Personen des weiblichen Geschlechtes (das d. R. St. G. B. straft die Sodomie nur unter Männern), und

2. mit Thieren (sodomia ratione generis).

II. Strafe: Schwerer Kerker von 1 bis zu 5 Jahren; wenn sich im Falle der Unzucht mit Personen desselben Geschlechtes eines der im §. 125 St. G. genannten Mittel (körperliche Gewalt, Drohung, arglistige Betäubung der Sinne) bedient wurde, schwerer Kerker von 5 bis zu 10 Jahren, und wenn eine der Folgen des §. 126 St. G. eintritt, die dort bestimmte Strafe (vgl. oben §. 146, II.) (§. 130 St. G.).

§. 151 (A. d. H.).

Gewerbsmäßige Unzucht.

Die Bestrafung der Frauenspersonen, welche mit ihrem Körper unzüchtiges Gewerbe treiben, ist der Sicherheitsbehörde überlassen.

Wenn aber solche Frauenspersonen

1. ihr unzüchtiges Gewerbe ungeachtet der polizeilichen Bestrafung fortsetzen, oder

2. insoferne polizeiliche Anordnungen bestehen, hiebei denselben zuwiderhandeln, oder

3. ihr unzüchtiges Gewerbe betreiben, obwohl sie wußten, daß sie mit einer venerischen Krankheit behaftet sind, oder

4. durch die Öffentlichkeit ein auffallendes Ärgernis veranlassen, oder

5. jugendliche Personen verführen, so sind sie wegen Übertretung mit strengem Arreste und zwar in den unter Z. 1 und 2 bezeichneten Fällen in der Dauer von 8 Tagen bis zu 3 Monaten, in den unter den übrigen Ziffern angeführten Fällen aber in der

Dauer von 1 bis zu 6 Monaten zu bestrafen. In den Fällen Z. 1 und 2 tritt die strafgerichtliche Verfolgung auf Begehren der Sicherheitsbehörde ein (§. 5 des G. v. 24. Mai 1885, R. G. Bl. Nr. 89, wodurch die §§. 509—511 St. G. aufgehoben wurden).

§. 151 a.

Andere Fälle der Unzucht.

Als Übertretung wird bestraft:

1. Wenn durch unzüchtige Handlungen die Sittlichkeit und Schamhaftigkeit gröblich und auf eine öffentliches Ärgernis erregende Art verletzt wird. (§. 516 St. G.)

Strafe: Strenger Arrest von 8 Tagen bis zu 6 Monaten.

2. Wenn durch einen Hausgenossen eine minderjährige Tochter oder eine zur Haushaltung gehörige minderjährige Anverwandte des Hausvaters oder der Hausfrau entehrt wird. Verführung ist nicht erforderlich. (§. 504 St. G.)

Die strafgerichtliche Verfolgung findet nur über Privatanklage der Eltern, Anverwandten oder der Vormundschaft statt. (§. 505 St. G.)

Strafe: Strenger Arrest von 1 bis zu 3 Monaten und zwar nach Unterschied seines Verhältnisses zu der Familie (§. 504 St. G.).

§. 152.

Kuppelei.

I. Kuppelei ist die absichtliche Beförderung der Unzucht Anderer (Vermittelung, Gewährung der Gelegenheit, überhaupt Ermöglichung oder Erleichterung fremder Unzucht). Nicht beschränkt auf bestimmte Arten der Unzucht (namentlich nicht beschränkt auf die Beförderung des Beischlafes oder auf die Beförderung strafbarer Unzucht), unabhängig von dem Geschlechte der verkuppelnden, von der Unbescholtenheit oder Bescholtenheit der verkuppelten Person, ist dieselbe, in sich durchaus selbständig, ebenso unabhängig von der Verübung der geförderten Unzucht. Vollbringung liegt vor, sobald derjenige Zustand, welcher der in Aussicht genommenen Unzucht Förderung bietet, herbeigeführt ist, auch dann, wenn es zu der Unzuchtshandlung (oder zu dem Versuche derselben) nicht gekommen ist.

II. Das Strafgesetzbuch straft die Kuppelei:

1. Als Übertretung:

a) Sofern es sich um die Beförderung der Unzucht mit das Unzuchtsgewerbe treibenden Prostituirten handelt (abgesehen von den unten unter c angeführten Fällen):

α) Wenn Schanddirnen zur Betreibung ihres unzüchtigen Gewerbes (nicht auch, wenn Männern zum Behufe der Unzucht mit Schanddirnen) ordentlicher Aufenthalt (hierher gehören namentlich die Bordelle) oder sonst Unterschleif (zeitweiliger Unterstand) gegeben wird. Gewerbsmäßigkeit, überhaupt gewinnsüchtige Absicht, oder Geschäftsmäßigkeit der Verübung ist nicht erforderlich (§. 512 a St. G.).

β) Wenn von dem Zuführen von Schanddirnen ein Geschäft gemacht wird. Hier ist die Geschäftsmäßigkeit der Verübung Bedingung der Strafbarkeit. (§. 512 b St. G.)

γ) Wenn außer den beiden angeführten Fällen aus der gewerbsmäßigen Unzucht anderer der Unterhalt gesucht wird (§. 5 des G. v. 24. Mai 1885, R. G. Bl. Nr. 89).

b) Sofern es sich nicht um Schanddirnen handelt: die Vermittelung schlechthin (das Gesetz sagt: „Wer als Unterhändler sich gebrauchen läßt"), nicht die bloße Gewährung der Gelegenheit oder sonstige Förderung. (§. 512 c St. G.)

Auch hier ist Beschränkung angezeigt.

c) Besondere Vorschrift besteht für Gast- oder Schankwirthe und für deren Dienstleute (§. 515 St. G.). Dieselben werden, sofern nicht die vorstehenden (unter a und b angegebenen) Bestimmungen anwendbar sind, allgemein wegen Kuppelei bestraft, wenn sie zur Unzucht Gelegenheit verschaffen.

2. Als Verbrechen ist die Kuppelei strafbar (§. 132 St. G.):

a) Wofern durch dieselbe eine unschuldige (d. i. eine im Besitze ihrer geschlechtlichen Reinheit noch befindliche) Person verführt wurde. Hier tritt kraft gesetzlicher Bestimmung Vollbringung erst mit der stattgehabten Verführung ein.

b) Wenn sich Eltern, Vormünder, Erzieher oder Lehrer derselben gegen ihre (wenn auch geschlechtlich nicht mehr unbescholtenen) Kinder, Mündel oder die ihnen zur Erziehung oder zum Unterrichte anvertrauten Personen schuldig machen.

III. Strafe der Kuppelei:

1. Der als Übertretung strafbaren Kuppelei:

a) In den oben unter II., 1, a, α, β und b angeführten Fällen: Strenger Arrest von 3 bis zu 6 Monaten, mit Verschärfung, wenn das Gewerbe durch längere Zeit fortgesetzt wurde (§. 513 St. G.), der Rückfällige ist nach vollstreckter Strafe aus dem bisherigen Aufenthaltsorte, und wenn er ein Ausländer ist, aus sämmtlichen Kronländern abzuschaffen (§. 514 St. G.).

In dem oben unter II., a, γ angeführten Falle strenger Arrest von 8 Tagen bis zu 3 Monaten (§. 5 des G. v. 24. Mai 1885, R. G. Bl. Nr. 89).

b) In dem oben unter II., 1, c angeführten Falle: Geldstrafe von 25 bis zu 200 Gulden, bei weiterer Fortsetzung des Unterschleifes Abschaffung von dem Gewerbe und gesetzliche Unfähigkeit zu demselben. Die Dienstleute, sofern sie ohne Wissen des Gast- oder Schankwirthes der Übertretung schuldig werden, sind mit Arrest von 8 Tagen bis zu 3 Monaten zu bestrafen (§. 515 St. G.).

2. Der als Verbrechen strafbaren Kuppelei: Schwerer Kerker von 1 bis zu 5 Jahren (§. 133 St. G.).

§. 153.

Unzüchtige Schriften und bildliche Darstellungen.

Strafbar ist, wer durch bildliche Darstellungen oder durch Druckschriften die Sittlichkeit oder Schamhaftigkeit gröblich und auf eine öffentliches Ärgernis erregende Art verletzt (§. 516 St. G.). Voraussetzung ist auch hier die Unzüchtigkeit der Darstellung oder Druckschrift. (Dieselbe muß auf die Erregung des geschlechtlichen Reizes berechnet sein. Werke der Wissenschaft oder Kunst sind ausgenommen.)

Die Handlung ist Übertretung; wenn durch Druckschriften begangen, Vergehen, und in dem ersten Falle mit strengem Arreste von 8 Tagen bis zu 6 Monaten, in dem zweiten Falle mit strengem Arreste von 6 Monaten bis zu 1 Jahre zu bestrafen.

VI.

Sonstige Delikte gegen gesellschaftliche Interessen.

§. 154.

Darstellung.

Es gehören hierher:

1. Die Trunkenheit. Dieselbe wird in zwei Fällen bestraft:

a) Strafbar ist die Trunkenheit, wenn in derselben eine Handlung begangen wird, die außerdem Verbrechen (im e. S.) wäre, ohne daß diesbetreffend Haftung vorliegt (§§. 236, 523 St. G., vgl. oben §. 47, III., 3).

Strafe der Übertretung: Arrest von 1 bis zu 3 Monaten. War dem Trunkenen aus Erfahrung bewußt, daß er in der Berauschung heftigen Gemüthsbewegungen ausgesetzt sei, mit Verschärfung; bei größeren Übelthaten strenger Arrest bis zu 6 Monaten.

b) Eingealterte Trunkenheit ist bei Handwerkern und Taglöhnern, welche auf Dächern und Gerüsten arbeiten, oder die mit feuergefährlichen Gegenständen umzugehen haben, sowie bei derjenigen Klasse von Dienstboten, durch deren Fahrlässigkeit leicht Feuer entstehen kann, als Übertretung strafbar. (§. 524 St. G.)

Strafe: Arrest von 1 bis zu 8 Tagen, bei Wiederholung auch bis zu 1 Monate, nach Umständen mit Verschärfung.

Die Übertretung wird nur in Fällen, welche durch ihre Öffentlichkeit zu behördlicher Kenntnis gelangen, von Amtswegen, außerdem lediglich über Verlangen der betreffenden Meister oder Dienstherren bestraft.[1])

2. Das Betteln:

Strafbar ist:

a) Wer an öffentlichen Orten oder von Haus zu Haus bettelt oder aus Arbeitsscheu die öffentliche Mildthätigkeit in Anspruch nimmt.

b) Wer Unmündige zum Betteln verleitet, ausschickt oder Anderen überläßt.

Die Strafe dieser Übertretung ist strenger Arrest von 8 Tagen bis zu 3 Monaten. Das Gericht kann im Falle der Verurtheilung

[1]) Für Galizien, Lodomerien, Krakau und die Bukowina vgl. das Gesetz v. 19. Juli 1877, Nr. 67 R. G. Bl. (Bestimmungen zur Hintanhaltung der Trunkenheit.)

im Urtheile die Zulässigkeit der Anhaltung in einer Zwangsarbeitsanstalt aussprechen (§§. 2 und 7, Abs. 2, des G. v. 24. Mai 1885, R. G. Bl. Nr. 89 mit Aufhebung der §§. 517—521 St. G.).

3. Landstreicherei und Arbeitsscheu:

a) Arbeitsfähige Personen, welche kein Einkommen und keinen erlaubten Erwerb haben und die Sicherheit der Person oder des Eigenthums gefährden, können von der Sicherheitsbehörde angewiesen werden, innerhalb einer ihnen bestimmten Frist nachzuweisen, daß sie sich auf erlaubte Weise ernähren. Kommen sie diesem Auftrage aus Arbeitsscheu nicht nach, so sind sie mit strengem Arreste von 8 Tagen bis zu 3 Monaten zu bestrafen; auch kann auf eine oder mehrere der im §. 253 St. G. unter a bis e bezeichneten Verschärfungen der Strafe erkannt werden (§. 3 des G. v. 24. Mai 1885, R. G. Bl. Nr. 89).

b) Jede Gemeinde, in deren Gebiete eine arbeitsfähige Person sich befindet oder betreten wird, welche weder die Mittel zu ihrem Unterhalte, noch einen erlaubten Erwerb hat, ist berechtigt, derselben eine ihren Fähigkeiten entsprechende Arbeit gegen Entlohnung oder Naturalverpflegung zuzuweisen. Wenn diese Person sich weigert, die ihr zugewiesene Arbeit zu leisten, so ist sie mit strengem Arreste von 8 Tagen bis zu 1 Monate zu bestrafen (§. 4 des G. v. 24. Mai 1885, R. G. Bl. Nr. 89).

Das Gericht kann in den beiden unter a und b bezeichneten Fällen im Falle der Verurtheilung im Urtheile die Zulässigkeit der Anhaltung in einer Zwangsarbeitsanstalt aussprechen (§. 7, Abs. 2, des G. v. 24. Mai 1885, R. G. Bl. Nr. 89).

c) Die Ausstellung von Zeugnissen über Unglücksfälle oder Armuth, welche bestimmt sind, zum Betteln im Herumziehen von Ort zu Ort gebraucht zu werden, wird als Übertretung mit Geldstrafe von 10 bis zu 100 Gulden bestraft (§. 3 des G. vom 10. Mai 1873, R. G. Bl. Nr. 108).

d) Wer unter Polizeiaufsicht gestellt ist und den ihm in Gemäßheit des Gesetzes auferlegten Beschränkungen und Verpflichtungen zuwiderhandelt, wird wegen Übertretung mit strengem Arreste von 8 Tagen bis zu 3 Monaten bestraft; auch kann auf eine oder mehrere der im §. 253 St. G. unter a bis e bezeichneten Verschärfungen der Strafe erkannt werden (§. 6 des G. v. 24. Mai 1885, R. G. Bl. Nr. 89).

4. Beschädigungen an Grabstätten, die unbefugte Eröffnung von Gräbern, die Hinwegnahme menschlicher Leichname aus der Grabstätte oder aus anderem Aufbewahrungsorte, Mißhandlungen an menschlichen Leichnamen. Strafbar als Vergehen. Strafe: Strenger Arrest von 1 bis zu 6 Monaten. Entwendungen, die an Grabstätten, aus Gräbern oder an Leichen in gewinnsüchtiger (d. i. mit auf die Zueignung gerichteter) Absicht begangen werden, sind als Diebstähle zu behandeln. (§. 306 St. G.)

II. Abschnitt.

Die Delikte gegen den Staat.

Literatur: John in v. Holtzendorffs Hdb., III., S. 1 ff.; Meves, Das., IV., S. 287 ff.; dazu Herbst, Hdb. zu den betreffenden Paragraphen.

I.

Gegen den Bestand und die Sicherheit des Staates.

§. 155.

Hochverrath.

I. Die neueren Gesetze scheiden die gegen den Staatsbestand und die staatliche Sicherheit sich richtenden verbrecherischen Angriffe in Hochverrath und Landesverrath. (Vgl. die §§. 80—93 des deutsch. R. St. G. B.) Dem Hochverrathe werden die gegen den inneren Bestand des Staates, dem Landes-, bezw. Staatsverrathe, der dann wieder als militärischer (Waffentragen gegen die Streitkräfte des heimischen Staates während eines ausgebrochenen Krieges, Begünstigung der feindlichen Macht oder Benachtheiligung der Macht des inländischen Staates während des Krieges), oder als sog. diplomatischer Landesverrath (Verrath von Staatsgeheimnissen, Vernichtung, Verfälschung oder Unterdrückung von Staatsurkunden, Verrath in aufgetragenen Staatsgeschäften u. s. w.) hervortritt, werden die gegen die äußere Sicherheit des Staates gegenüber fremden Mächten sich wendenden verbrecherischen Unternehmungen zugewiesen. Das geltende österreichische Strafgesetzbuch kennt die Unterscheidung nicht. Dasselbe sondert den Landesverrath als selbständiges Verbrechen nicht aus.

II. Das Verbrechen des Hochverrathes wird nach dem Strafgesetzbuche begangen:

1. Gegen den Kaiser, den obersten Träger der Staatsgewalt, durch eine jede auf die Verletzung oder Gefährdung seiner Person an Körper oder Gesundheit, auf die Verletzung oder Gefährdung seiner Freiheit oder auf die Verhinderung der Ausübung seiner Regierungsrechte abzielende Unternehmung. (§. 58 a St. G.)

2. Gegen die Regierungsform durch eine jede die gewaltsame Veränderung derselben bezweckende Unternehmung. (§. 58 b St. G.) Es muß sich um eine gewaltsame Änderung der Regierungsform handeln. Dem Angriffe auf die Regierungsform ist (durch Art. I. des Ges. vom 17. Dezember 1862, Z. 8 R. G. Bl. 1863) der Angriff auf die Verfassung ausdrücklich gleichgestellt.

3. Gegen das Staatsgebiet durch eine jede auf die Losreißung eines Theiles desselben (von dem einheitlichen Staatsverbande oder Länderumfange des Kaiserthums Österreich) gerichtete Unternehmung. (§. 58 c St. G.)

4. Gegen die äußere Sicherheit des Staates durch eine jede auf die Herbeiführung oder Vergrößerung einer Gefahr für den Staat von Außen angelegte Unternehmung. (§. 58 c St. G.)

5. Gegen die innere Sicherheit des Staates durch eine jede Unternehmung, welche auf die Herbeiführung oder Vergrößerung einer Empörung oder eines Bürgerkrieges im Inneren angelegt ist. (§. 58 c St. G.)[1])

III. Das Gesetz erklärt eine jede auf das hochverrätherische Unternehmen abzielende Handlung (die in dem Gesetze vorkommende Exemplifikation trägt als solche lediglich den Charakter der Erläuterung), durch welche der verbrecherische Zweck erreicht werden soll, bezw. welche auf die Erreichung desselben angelegt wäre, also auch die entfernteste Vorbereitungshandlung, als verbrecherische Vollbringung, woraus sich ergibt, daß Hochverrath zu Folge gesetzlicher Bestimmung einen verbrecherischen Versuch nicht zuläßt.

---

[1]) Das Strafgesetzbuch (§. 58 St. G.) hatte den hochverrätherischen Angriffen auf den österreichischen Staat den Angriff auf die Existenz, die Integrität, die Sicherheit oder die Verfassung des deutschen Bundes gleichgestellt. Die Bestimmung ist infolge des Art. 4 des Friedensvertrages zwischen Österreich und Preußen vom 23. August 1866, Z. 103 R. G. Bl., außer Kraft getreten.

IV. Strafe:

1. Gegen Jeden, der sich einer hochverrätherischen Handlung gegen den Kaiser oder dessen Regierungsrechte (vgl. oben II., 1) schuldig gemacht hat, sowie gegen den Urheber (d. i. Thäter), Anstifter, Rädelsführer und alle Personen, welche sich an einer sonstigen hochverrätherischen Unternehmung unmittelbar betheiligt haben, der Tod. (§. 59 a St. G.)

2. Gegen diejenigen, welche sich bei einer gegen den Kaiser oder dessen Regierungsrechte nicht gerichteten hochverrätherischen Unternehmung auf entferntere Weise betheiligt haben, schwerer Kerker von 10 bis zu 20 Jahren, bei besonderer Gefährlichkeit des Unternehmens oder des Thäters lebenslanger schwerer Kerker. (§. 59 b St. G.)

3. Wurde endlich durch öffentlich oder vor mehreren Leuten (über die Bedeutung dieser Ausdrücke vgl. oben §. 117, II., 1) vorgebrachte Reden, durch Druckwerke, verbreitete bildliche Darstellungen oder Schriften zu einer hochverrätherischen Handlung aufgefordert, angeeifert oder zu verleiten gesucht (wohl zu unterscheiden von der Aufforderung, bezw. Aneiferung einzelner bestimmter Personen) und ist die versuchte Einwirkung ohne Erfolg geblieben, schwerer Kerker von 10 bis zu 20 Jahren. (§. 59 c St. G.)

Für den Ersatz des durch das Verbrechen dem Staate oder Privatpersonen verursachten Schadens (zu demselben sind auch die zur Unterdrückung der verbrecherischen Unternehmung oder zur Wiederherstellung der Ordnung und Sicherheit aufgewendeten Kosten zu rechnen §. 370 St. P. O.), bleibt jeder Schuldige mit seinem ganzen Vermögen verantwortlich. (§. 59 St. G.)

V. Straflosigkeit tritt ein, wenn der bei einer hochverrätherischen Verbindung Betheiligte[1]) aus Reue (d. h. bevor seine Betheiligung der Behörde bekannt geworden ist) die Mitglieder der Verbindung, ihre Satzungen, Absichten und Unternehmungen zu einer Zeit, da sie noch geheim (der Behörde unbekannt) waren und der Schade ver-

[1]) Das Gesetz sagt: „Wer sich in eine auf Hochverrath abzielende Verbindung eingelassen", woraus mit Unrecht gefolgert wurde, daß dem Anstifter Straflosigkeit nicht zugestanden sei, weil er in die Verbindung sich nicht „eingelassen", dieselbe vielmehr „hervorgerufen" habe. Die Auffassung entspricht weder dem Wortlaute (auch der Anstifter hat in die Verbindung sich eingelassen), noch dem Geiste des Gesetzes.

hindert werden konnte, entdeckt. Zugleich ist dem Anzeiger die Geheimhaltung der gemachten Anzeige zugesichert. (§. 62 St. G.)

VI. Wer eine dem österreichischen Staate gegenüber als Hochverrath erscheinende Handlung (vgl. oben II., 1—5) gegen einen fremden Staat oder gegen dessen Oberhaupt unternimmt, ist unter der Voraussetzung, daß

1. durch die Gesetze des betreffenden Staates oder durch besondere Verträge die Gegenseitigkeit verbürgt und daß

2. diese Gegenseitigkeit im Kaiserthume Österreich gesetzlich kundgemacht ist,

sofern die Handlung nicht ein schwerer bedrohtes Verbrechen darstellt, des Verbrechens der Störung der öffentlichen Ruhe schuldig, und mit Kerker von 1 bis zu 5 Jahren, bei erschwerenden Umständen aber mit schwerem Kerker von 5 bis zu 10 Jahren zu bestrafen. (§. 66 St. G.)[1])

II.

Die Delikte speziell gegen den Monarchen und gegen dessen Haus.

§. 156.

Aufreizung zur Verachtung oder zum Hasse gegen den Kaiser, Majestätsbeleidigung, Beleidigung der Mitglieder des kaiserlichen Hauses.

I. Abgesehen von den dem Hochverrathe zufallenden verbrecherischen Angriffen auf den Monarchen stehen unter besonderer Strafdrohung:

1. Die Aufreizung zur Verachtung oder zum Hasse gegen den Kaiser (strafbar als das Verbrechen der Störung der öffentlichen Ruhe, §. 65 a St. G.), wenn dieselbe öffentlich oder vor mehreren Leuten, in Druckwerken, verbreiteten Schriften oder bildlichen Darstellungen geschieht.

Ob die Handlung von Erfolg war, ist unwesentlich. Vielmehr ist schon der Versuch der Aufreizung, ja (§. 65 c St. G.) darüber

[1]) Die Bestimmungen des Gesetzbuchs (§. 66 St. G.) mit Bezug auf die deutschen Bundesstaaten sind nach dem oben Note 146 angeführten Friedensvertrage gleichfalls außer Wirksamkeit getreten.

hinaus der Versuch, Verbindungen zu stiften oder Andere zur Theilnahme an denselben zu verleiten, sowie die eigene Theilnahme an Verbindungen, welche sich den verbrecherischen Zweck zur Aufgabe stellen, als Vollbringung erklärt.

2. Die Beleidigung der Majestät des Kaisers (Verbrechen der Majestätsbeleidigung §. 63 St. G.). Dabei wird der Begriff der Majestätsbeleidigung von dem Gesetze weit über die strafbare Ehrenbeleidigung (vgl. oben §. 117) ausgedehnt, und in die Verletzung der Ehrfurcht gelegt. (Das deutsche R. St. G. B., §. 95, sagt: „Wer den Kaiser beleidigt".) Thätliche Beleidigungen gehören (wie aus dem Verhältnisse des §. 63 zu dem §. 64 St. G., welch' letzterer die thätliche Beleidigung ausdrücklich nennt, sich ergibt) nicht hierher. Dieselben sind als Hochverrath anzusehen. (Der §. 94 des deutsch. R. St. G. B. stellt die Thätlichkeit, allerdings unter bei Weitem höherem Strafsatze, unter die Majestätsbeleidigung.) Strafbar sind

a) die persönliche Beleidigung (die Verletzung der Ehrfurcht direkt der Person des Kaisers gegenüber).

b) Sonstige Ehrfurchtsverletzungen, die letzteren jedoch nur in dem Falle öffentlicher Begehung, der Begehung vor mehreren Leuten, sowie der Verübung durch Druckwerke, durch Mittheilung oder Verbreitung (die Mittheilung reicht zu, hierdurch hebt die Majestätsbeleidigung in charakteristischer Weise sich hervor) von bildlichen Darstellungen oder Schriften. Des Besonderen betont das Gesetz die Schmähung, die Lästerung und die Verspottung. Die Aufführung ist jedoch nur eine demonstrative.

Zum Deliktsdolus gehört neben dem Bewußtsein der Ehrfurchtsverletzung (ein besonderer animus injuriandi ist auch hier nicht erforderlich) das Bewußtsein, daß die durch die Handlung angegriffene Person der Kaiser ist. Außerdem könnte nur die einfache Beleidigung in Frage kommen.

Auswärtigen Souveränen gegenüber wird Majestätsbeleidigung nicht begangen. Die Handlung ist nur als gewöhnliche Beleidigung strafbar, wobei jedoch (vgl. oben §. 117, VI., 2, a) der Umstand, daß der Beleidigte das Oberhaupt eines fremden Staates ist, als besonders erschwerend hervorgehoben ist. (Das d. R. St. G. B., §. 103, stellt die Beleidigung fremder Souveräne unter bestimmter Beschränkung — Verbürgung der Gegenseitigkeit — unter selbständige Strafdrohung.)

3. Als Verbrechen erklärt ist endlich die Beleidigung der Mitglieder des kaiserlichen Hauses (§. 64 St. G.). Hierher gehört im Besonderen die Beleidigung der Kaiserin. Auch die an einen ausländischen Fürsten vermählte Erzherzogin ist Mitglied des kaiserlichen Hauses. Das Verbrechen umfaßt auch die thätliche Beleidigung. Im Übrigen ist der Begriffsbestand desselben, abgesehen von dem Gegenstande des Angriffes, demjenigen der Majestätsbeleidigung gleich.

II. Strafe:

1. Bei Störung der öffentlichen Ruhe durch Aufreizung gegen den Kaiser und Majestätsbeleidigung schwerer Kerker von 1 bis zu 5 Jahren.

2. Bei Beleidigung der Mitglieder des Kaiserhauses Kerker von 1 bis zu 5 Jahren.

III.

Die Delikte gegen die Kriegsmacht des Staates.

§. 157.

Ausspähung und andere Einverständnisse mit dem Feinde.

I. Das Verbrechen der Ausspähung (Spionerie) wird (§. 67 St. G.) begangen:

1. Durch die Auskundschaftung solcher Verhältnisse oder Gegenstände, welche

a) auf die militärische Vertheidigung des Staates, oder

b) auf die Operationen der Armee Bezug haben,

sofern dieselbe in der Absicht geschieht, dem Feinde (auf was immer für eine Weise) davon Nachricht zu geben.

2. Durch die im Frieden erfolgende Auskundschaftung solcher Vorkehrungen und Gegenstände, welche auf die Kriegsmacht des Staates oder die militärische Vertheidigung desselben Beziehung haben, und die von dem Staate nicht öffentlich getroffen oder behandelt werden, sofern die Absicht besteht, einem fremden Staate davon Nachricht zu geben.

II. Der Ausspähung mit Rücksicht auf die strafrechtliche Behandlung gleichgestellt sind (§. 67 St. G.) andere Einverständnisse mit dem Feinde und sonstige Unternehmungen, durch welche beabsichtigt wird, der österreichischen Armee oder einem mit derselben verbündeten Heere einen Nachtheil, oder dem Feinde einen Vortheil zuzuwenden.

III. Charakteristisch für den Verbrechensvorsatz ist die in dem Gesetze bezeichnete Absicht, wobei jedoch selbstverständlich ist, daß Hochverrath vorliegt, wenn die Handlung zu hochverrätherischem Zwecke unternommen wurde.

Die verbrecherische Vollbringung ist von der Erreichung des Zieles unabhängig gestellt.

IV. Nach Bestimmung des Strafgesetzbuchs waren die angegebenen Verbrechen von den Militärgerichten (nach den Militärgesetzen) zu bestrafen. Die Bestimmung ist jedoch gefallen. Gegenwärtig (§. 7 des Gesetzes vom 20. Mai 1869, Z. 78 R. G. Bl.) steht die Bestrafung in Ansehung der der Zivilgerichtsbarkeit unterstehenden Personen den Zivilgerichten zu. Nur im Falle einer erfolgten Kriegserklärung oder eines ausgebrochenen Krieges unterstehen auch Zivilpersonen wegen der genannten Verbrechen der Militärgerichtsbarkeit. Den Tag, an welchem diese Erweiterung der Kompetenz eintritt oder aufhört, hat der Minister der Justiz zu bestimmen und amtlich zu veröffentlichen.

V. Strafe: Schwerer Kerker von 1 bis zu 5 Jahren. (§. 7 des zit. Gesetzes.)

§. 158.

Strafbare Veröffentlichung von auf das Kriegswesen sich beziehenden Vorkehrungen und Gegenständen.

I. Strafbar als Vergehen (Art. IX. des Ges. v. 17. Dez. 1862, Z. 8 R. G. Bl. 1863) ist die veröffentlichte Mittheilung über den Plan und die Richtung militärischer Operationen des kaiserlichen Heeres oder der kaiserlichen Flotte, über die Bewegung, Stärke und den Aufstellungsort von Truppen und Schiffen, über den Zustand von Befestigungswerken, über die Aufbewahrung oder den Transport von Kriegserfordernissen, wenn

1. die Veröffentlichung durch Druckschriften geschah, wenn

2. erkennbar war, daß dadurch die Interessen des Staates gefährdet werden könnten, oder wenn ein besonderes Verbot solcher Mittheilungen erlassen wurde, und wenn

3. in der Veröffentlichung nicht eine schwerer bedrohte Handlung liegt. Von dem Verbrechen der Ausspähung und den demselben gleichgestellten Fällen im Besonderen unterscheidet sich das gegenwärtige Vergehen durch den Mangel der dort wesentlichen Absicht.

Strafbarkeit liegt nicht vor bei Mittheilungen, welche durch offizielle Blätter zur Öffentlichkeit gebracht werden.

II. Strafe: Geldstrafe von 50 bis zu 500 Gulden; zur Zeit eines ausgebrochenen oder unmittelbar drohenden Krieges Arrest von 14 Tagen bis zu 3 Monaten.

§. 159.

Die unbefugte Werbung.

I. Das Verbrechen der unbefugten Werbung (§. 92 St. G.) begeht:

1. Wer ohne besondere Bewilligung der Regierung für andere als kaiserlich-österreichische Kriegsdienste wirbt.

2. Wer zur Zeit des Krieges Soldaten oder zum Militärkörper gehörige Dienstmänner auch nur zur Ansiedlung für fremde Länder wirbt.

3. Wer zu solcher Zeit sich des Menschenraubes schuldig macht, um anderen als kaiserlich-österreichischen Truppen Rekruten oder einem fremden Staate zum Militärkörper gehörige Personen als Ansiedler zuzuführen.

II. Die Bestimmung des Strafgesetzbuchs, welche die Untersuchung und Bestrafung den Militärgerichten zuweist, ist auch hier (durch den §. 7 des Gesetzes vom 20. Mai 1869, Z. 78 R. G. Bl.) aufgehoben. Es gilt diesbezüglich das (oben §. 157, IV.) für die Ausspähung Gesagte.

III. Strafe: Schwerer Kerker von 1 bis zu 5 Jahren. (§. 7 des zit. Gesetzes.)

§. 160.

Sonstige Delikte.

Der Bestrafung unterliegen ferner:

1. Die Verleitung eines Soldaten zur Verletzung militärischer Dienstpflicht, begangen durch die Verleitung, die Aufforderung, Aneiferung oder den Versuch der Verleitung eines zum k. k. Kriegsdienste verpflichteten Mannes zur treulosen Verlassung des Kriegsdienstes (Desertion) oder zu was immer für einer nach den Militärstrafgesetzen als Verbrechen zu behandelnden Verletzung der eidlich angelobten Treue oder sonstiger Militärdienstpflicht, und

2. die Hilfeleistung zu militärischen Verbrechen, d. i. die Beihilfe zu von Militärpersonen begangenen Militärverbrechen,

beide Fälle (§. 222 St. G.) strafbar als Verbrechen, u. zw. (nach Beseitigung der betreffenden Bestimmung des Strafgesetzbuchs durch den §. 7 des mehrzitirten Gesetzes vom 20. Mai 1869) von den Zivil-, im Kriegsfalle von den Militärgerichten (vgl. oben §. 157, IV.) mit schwerem Kerker von 1 bis zu 5 Jahren.

3. Die Begünstigung eines aus dem Militärdienste entwichenen Soldaten oder Dienstmannes (Verbrechen der Vorschubleistung durch Verhehlung oder sonstige Begünstigung eines Deserteurs, §. 220 St. G.), es sei durch Begünstigung der Fortsetzung seiner Flucht, oder durch Erschwerung der Ausforschung und Wiedereinbringung des Ausreißers. Der geleistete Beistand muß der Desertion nachfolgen und er darf nicht auf ein vorhinein getroffenes Einverständnis sich gründen, widrigens wenn nicht Verleitung, so Hilfeleistung zum Militärverbrechen vorläge.

Strafe: Kerker von 6 Monaten bis zu 1 Jahre; ist die Begünstigung durch eine in längerer Zeit fortgesetzte Verhehlung, oder durch Abkaufung der Montur, Waffen, des Pferdes oder sonstiger Ausrüstungsgegenstände, oder aus Gewinnsucht, oder unter anderen besonders erschwerenden Umständen verübt worden, schwerer Kerker von 1 bis zu 5 Jahren. Außerdem Geldstrafe von 100 Gulden, die an die Kriegskasse zu bezahlen ist. Bei Uneinbringlichkeit der Geldstrafe ist die Kerkerstrafe in längerer Dauer auszumessen oder zu verschärfen. (§. 221 St. G.)

4. Wer durch Selbstbeschädigung oder in anderer Weise sich in einen Zustand versetzt, welcher ihn zur Erfüllung der gesetzlichen Wehrpflicht ganz oder theilweise untauglich machen soll, oder sich durch einen anderen in einen solchen Zustand versetzen läßt, ferner wer einen anderen in einen solchen Zustand versetzt, macht sich eines Vergehens schuldig und wird mit strengem Arreste von 6 Monaten bis zu 3 Jahren und an Geld von 300 bis zu 2000 Gulden bestraft. Auf denjenigen, welcher einem anderen eine schwere Beschädigung zugefügt hat, finden die allenfalls strengeren Bestimmungen des allgemeinen Strafgesetzes über das Verbrechen der schweren körperlichen Beschädigung Anwendung. Außer dieser Strafe wird der Beschädigte in sämmtlichen stellungspflichtigen Altersklassen außer der Altersklasse und Losreihe gestellt und hat — insofern er zu irgend einer wenn auch untergeordneten Dienstleistung im Heere

(Kriegsmarine) oder in der Landwehr noch geeignet ist — zwei Jahre über die gesetzliche Liniendienstpflicht, beziehungsweise über die Präsenzdienstzeit in der Landwehr präsent zu dienen, wodurch auch eine entsprechende Verlängerung der Gesammtdienstpflicht eintritt. Rekruten und Ersatzreservisten, welche sich einer solchen Selbstbeschädigung vor ihrer Einreihung schuldig machen, werden der Behandlung nach der Altersklasse und Losreihe verlustig und verfallen allen vorangeführten Strafbestimmungen (§. 49 des Wehrgesetzes v. 11. April 1889, R. G. B. Nr. 41).

5. Wer in der Absicht, sich der Stellungspflicht zu entziehen, das Gebiet der österreichisch-ungarischen Monarchie verläßt, oder während der Stellung sich außerhalb der Grenzen der Monarchie aufhält, macht sich eines Vergehens schuldig und wird mit strengem Arreste von 1 Monate bis zu 1 Jahre und an Geld von 100 bis zu 1000 Gulden bestraft. Außer dieser Strafe wird ein solcher Stellungsflüchtling bei der betreffenden Stellung außer der Altersklasse und Losreihe gestellt und bezüglich der Ableistung und Verlängerung der Dienstpflicht nach §. 44 des Wehrgesetzes behandelt (§. 45 des obzit. Wehrgesetzes).

6. Wer sich listiger Umtriebe bedient, um sich oder einen anderen der gesetzlichen Wehrpflicht zu entziehen, macht sich eines Vergehens schuldig und wird — insofern nicht die strengeren Bestimmungen des allgemeinen Strafgesetzes zur Anwendung kommen — mit strengem Arreste von 1 Monate bis zu 1 Jahre und an Geld von 150 bis zu 2000 Gulden bestraft. Außer dieser Strafe wird der Schuldige, zu dessen Gunsten die strafbare Handlung begangen wurde, für die betreffende Stellung außer der Altersklasse und Losreihe und bezüglich der Ableistung und Verlängerung der Dienstpflicht nach §. 44 des W. G. behandelt (§. 47 des obzit. Wehrgesetzes).

7. Wer sich listiger Umtriebe bedient, um für sich oder einen anderen eine in den §§. 25 bis einschließlich 34 des W. G. bestimmte, ihm nicht zukommende Begünstigung zu erlangen, macht sich eines Vergehens schuldig und wird — insofern nicht die strengeren Bestimmungen des allgemeinen Strafgesetzes zur Anwendung kommen — mit strengem Arreste von 1 bis zu 6 Monaten und an Geld von 100 bis zu 1000 Gulden bestraft. Außer dieser Strafe wird der Schuldige, zu dessen Gunsten die strafbare Handlung begangen wurde, für die betreffende Stellung außer der Altersklasse und Losreihe behandelt (§. 48 des obzit. Wehrgesetzes).

IV.

Die Delikte gegen den Bestand und die Wirksamkeit von staatlich einberufenen oder unter staatlicher Mitwirkung stehenden Versammlungen, von öffentlichen Behörden und von gesetzlich anerkannten Körperschaften.

§. 161.

Darstellung.

Durch Strafdrohung geschützt sind:

1. Bestand und Wirksamkeit von staatlich zur Verhandlung öffentlicher Angelegenheiten berufenen Versammlungen (zu denselben gehören namentlich die gesetzgebenden Versammlungen: die beiden Häuser des Reichsrathes, die Delegationen, die Landtage, sowie die Abtheilungen und Ausschüsse dieser Vertretungskörper), von Gerichten oder anderen öffentlichen Behörden.

Als Verbrechen (Verbrechen der öffentlichen Gewaltthätigkeit, §. 76 St. G.) ist strafbar

a) die gewaltthätige Störung oder Hinderung eines der genannten Organe in seinem Zusammentritte, Bestande, oder in seiner Wirksamkeit;

b) der Versuch, durch gefährliche Bedrohung auf deren Beschlüsse einzuwirken,

sofern die Handlung sich nicht als ein schwereres Verbrechen darstellt.

Das deutsche R. St. G. (§. 106) hebt neben den Angriffen auf die Versammlungen der Volksvertretung selbst den Angriff auf einzelne Mitglieder derselben (gewaltsame oder durch Bedrohung begangene Verhinderung eines Mitgliedes an der Versammlung theilzunehmen oder sein Stimmrecht selbständig auszuüben) hervor.

Strafe: Schwerer Kerker von 1 bis zu 5 Jahren, bei besonders erschwerenden Umständen bis zu 10 Jahren (§. 77 St. G.).

2. Als Verbrechen (der öffentlichen Gewaltthätigkeit, §. 78 St. G.), aber geringer strafbar sind die vorstehenden (unter 1 a und b genannten) Handlungen, wenn dieselben gegen gesetzlich anerkannte Körperschaften oder gegen Versammlungen, welche (ohne von der Regierung zur Verhandlung öffentlicher Angelegenheiten

berufen zu sein) unter Mitwirkung oder Aufsicht einer öffentlichen Behörde gehalten werden, gerichtet sind.

Strafe: Schwerer Kerker von 6 Monaten bis zu 1 Jahre, bei besonders erschwerenden Umständen bis zu 5 Jahren (§. 79 St. G.).

3. Wer zu einer der (oben 1 und 2) bezeichneten Handlungen durch öffentlich oder vor mehreren Personen vorgebrachte Reden, durch Druckwerke, verbreitete bildliche Darstellungen oder Schriften auffordert, aneifert oder zu verleiten sucht, ist, wenn die versuchte Einwirkung ohne Erfolg geblieben ist, wegen Verbrechens, u. zw. in den unter 1 angeführten Fällen mit Kerker von 1 bis zu 5 Jahren und in den unter 2 angeführten Fällen mit Kerker von 6 Monaten bis zu 1 Jahre zu bestrafen (§. 80 St. G.).

V.

Die Delikte gegen das politische Wahl- und Stimmrecht.

§. 162.

Wahlbestechung. Verfälschung des Wahlergebnisses.

Die Bedeutung der öffentlichen Wahlen in dem konstitutionellen Staate mußte die neuere Gesetzgebung zu das politische Wahl- und Stimmrecht betreffenden Strafbestimmungen führen. (Vgl. die §§. 107 bis 109 des deutsch. R. St. G.) Dem österreichischen Strafgesetzbuche sind solche Bestimmungen noch fremd. Dieselben wurden erst später (Art. VI. des Ges. v. 17. Dezember 1862, Z. 8 R. G. Bl. 1863) in das österreichische Recht eingeführt.

Hiernach ist, sofern die Handlung nicht schwererer Strafe unterliegt, als Vergehen bedroht:

1. Die Wahlbestechung, begangen durch den Kauf oder Verkauf von Wahlstimmen (nicht nothwendig durch Geld, ein jeder materielle Vortheil genügt)[1]) bei Wahlen zur Ausübung politischer Rechte. Vollbringung liegt in der die Stimmabgabe betreffenden Einigung. Wirkliche Abgabe der Stimme, bezw. Abgabe in dem der Vereinbarung entsprechenden Sinne ist nicht erforderlich.[2])

---

[1]) E. des K. H. Nr. 1036. (A. d. H.)

[2]) E. des K. H. Nr. 482. (A. d. H.)

2. Die Fälschung der Abstimmung oder ihres Resultates, d. i. die vorsätzliche Herbeiführung eines unrichtigen Ergebnisses der Wahlhandlung oder die Fälschung des Ergebnisses, unter der Voraussetzung, daß es sich um politische Wahlen handle und daß die Fälschung arglistiger Weise geschah.

Strafe: Strenger Arrest von 1 bis zu 6 Monaten.

VI.

Widerstand gegen die Staatsgewalt.

§. 163.

Allgemeines.

Unmittelbares Angriffsobjekt der der vorstehenden Gruppe sich einordnenden strafbaren Handlungen sind die Organe der Staatsgewalt, mit anderem Worte: die Obrigkeit. Als Organe der Staatsgewalt aber sind nicht nur die (eigentlichen) Beamten, vielmehr sind (§. 68, Abs. 2 St. G.) als obrigkeitliche Personen außerdem anzusehen alle mit der Vollziehung eines obrigkeitlichen Auftrages Betraute ohne Rücksicht auf ihr dienstliches Verhältnis,[1]) insbesondere: jeder Abgeordnete, Bestellte oder Diener einer Staats- oder Gemeindebehörde (als behördlich bestellt erscheinen namentlich auch die Notare in ihren Amtsverrichtungen als Gerichtskommissäre §. 193 der Not. Odg. vom 21. Mai 1855, Z. 94 R. G. Bl.), die Zivil-, Finanz- und Militärwachen, die Gensdarmen, die zur Aufsicht auf Staats- oder Privateisenbahnen, oder zur Besorgung des Verkehres auf denselben, oder zum Schutze oder Betriebe des Staatstelegraphen Bestellten, die zur Bewachung der Wälder aufgestellten, wenn auch in Privatdiensten stehenden, jedoch von der zuständigen Behörde beeideten Forstbeamten, sowie das beeidete Forstaufsichtspersonale, das beeidete Jagdschutzdienstpersonale (§§. 3, 4 der Minist. Vdg. vom 2. Jänner 1854, Z. 4 R. G. Bl.), das beeidete Feldschutzdienstpersonale (§§. 9, 10 der Min. Vdg. vom 30. Jänner 1860, Z. 28 R. G. Bl.), die zum Schutze einzelner Zweige der Landeskultur, des Bergbaues u. s. w. aufgestellten Wachmänner, wenn sie durch die politische Bezirksbehörde in ihrem Amte bestätigt und beeidet

[1]) E. des K. H. Nr. 381.

sind und das vorgeschriebene Dienstkleid oder Dienstzeichen tragen. (Ges. vom 16. Juni 1872, Z. 84 R. G. Bl.)

Den genannten Personen kommt jedoch sämmtlich obrigkeitlicher Charakter nur dann zu, wenn sie in rechtmäßiger Ausübung ihres Amtes oder Dienstes, oder in Vollziehung eines obrigkeitlichen Auftrages begriffen sind. Als rechtmäßig aber ist die Amtshandlung, bezw. Dienstesverrichtung anzusehen, wenn dieselbe innerhalb des dem betreffenden obrigkeitlichen Organe zustehenden Wirkungskreises vorgenommen wird und die wesentlichen Förmlichkeiten beobachtet sind.

Selbstverständlich endlich ist, daß zum Dolus auf Seiten des Thäters die Kenntnis der obrigkeitlichen Person als solcher sowie das Bewußtsein, daß dieselbe in rechtmäßiger Ausübung ihres Amtes, bezw. in Vollziehung der Amtshandlung sich befindet, gehört. Der gute Glaube schließt den Deliktsvorsatz aus.

Übereinkommend in dem Angriffsobjekte und gemeinschaftlich charakterisirt durch das Merkmal der Widersetzlichkeit treten die Fälle des Widerstandes gegen die Staatsgewalt in mannigfach verschiedenen Formen auf. Ihre Strafbarkeit ist eine weitaus verschiedene.

§. 164.

Einmengung in die Vollziehung öffentlicher Dienste. Beleidigung einer obrigkeitlichen in der Amtsausübung begriffenen Person.

Krimineller Bestrafung nicht unterworfen ist, bestimmt bezeichnete Fälle ausgenommen (vgl. unten §. 165, 2, 3), der einfache Ungehorsam, die bloße Weigerung der Folgeleistung. Die Strafbarkeit beginnt:

1. mit der Einmengung in die Vollziehung des öffentlichen Dienstes, um die obrigkeitliche Person in der Ausübung ihres Amtes oder Dienstes oder in Vollziehung eines obrigkeitlichen Befehles zu hindern. (§. 314 St. G.) Die Einmengung darf nicht als Beleidigung erscheinen, widrigens Beleidigung der obrigkeitlichen Person (vgl. unten 2), und die Hinderung der Amtshandlung darf nicht mit gewaltsamer Handanlegung oder gefährlicher Bedrohung unternommen werden, widrigens Nöthigung der Obrigkeit in Amtssachen (vgl unten §. 166, II.) vorläge. Die Handlung ist Übertretung.

Strafe: Arrest von 1 Tage bis zu 1 Monate.

Schärferer Bestrafung unterliegt:

2. die wörtliche oder thätliche Beleidigung obrigkeitlicher in der Ausübung ihres Amtes oder Dienstes begriffener Personen.

(§. 312 St. G.) Die thätliche Beleidigung setzt nicht nothwendig den Angriff auf den Körper des Beleidigten voraus. Derselben müssen neben der Realinjurie auch symbolische Injurien zugewiesen werden.[1]) Andererseits darf die Thätlichkeit, wenn sie in Gewaltanwendung besteht, nicht in der Absicht zugefügt werden, die Amtshandlung zu verhindern, oder eine solche zu erzwingen, da diese Absicht das Verbrechen des §. 81 St. G. (vgl. unten §. 166 I.) herstellen würde.

Strafe der Übertretung:

a) Bei wörtlicher Beleidigung Arrest von 3 Tagen bis zu 1 Monate,

b) bei thätlicher Beleidigung Arrest von 1 bis zu 6 Monaten.

Wenn jedoch die Beleidigung Folgen nach sich gezogen und die Vollstreckung des obrigkeitlichen Auftrages, oder die Ausübung des Amtes oder Dienstes verhindert hat, strenger Arrest von 3 bis zu 6 Monaten (§. 313 St. G.).

§. 165.

Auflauf.

Des Vergehens des Auflaufes wird schuldig:

1. Wer gegen eine in Ausübung ihres Amtes oder in Vollziehung des Dienstes begriffene obrigkeitliche Person mehrere Menschen zur Mithilfe oder zur Widersetzung auffordert (§. 279 St. G.), und wer einer solchen Aufforderung Folge leistet und dem Aufforderer in Mithilfe und Widersetzung sich zugesellt (§. 280 St. G.). Das Eigenthümliche des Falles liegt in dem zum Behufe der Widersetzung erfolgenden Appell an eine Mehrheit anderer Personen. Dabei darf die das Verbrechen des §. 81 St. G. (Nöthigung der Obrigkeit) charakterisirende Absicht auch hier nicht vorhanden sein. Von dem Verbrechen des Aufstandes unterscheidet sich das vorliegende Vergehen durch den Mangel der Zusammenrottung.

Strafe: Strenger Arrest von 1 bis zu 6 Monaten (§. 279 St. G.).

2. Wer bei einem wodurch immer veranlaßten Zusammenlaufe von Menschen (der gesetzliche Ausdruck „Auflauf" bezeichnet an dieser Stelle eine jede, wie immer geartete Ansammlung von Menschen)[2])

---

[1]) Dagegen E. des K. H. Nr. 1105. (A. d. H.)

[2]) S. E. des K. H. Nr. 155. (A. d. H.)

dem Beamten oder der Wache nach ergangener Aufforderung, sich zu entfernen, nicht Folge leistet (§. 283 St. G.).

Strafe: Arrest von 1 Woche bis zu 1 Monate (§. 283 St. G.); für denjenigen, der bei solcher Weigerung mit dem Beamten oder der Wache in Zank oder Wortstreit sich eingelassen hat, einmonatlicher strenger Arrest, nach Umständen zu verschärfen (§. 284 St. G.).

3. Sobald bei einer öffentlichen Unruhe der Befehl ergangen ist, daß Jedermann sich und seine Hausgenossen zu Hause zu halten habe, ein Jeder, der ohne erhebliche Ursache aus dem Hause geht und insbesondere der Hausvater, oder wer sonst der Familie vorsteht, sofern er die unter ihm stehenden Hausgenossen nicht nach Möglichkeit zu Hause hält (§. 281 St. G.).

Strafe: Arrest von 1 Woche bis zu 1 Monate (§. 282 St. G.).

§. 166.

Nöthigung der Obrigkeit.

1. Von den bisher genannten Fällen durch Mittel und Zweck abgehoben ist die verbrecherische Nöthigung obrigkeitlicher Personen in Amtssachen (Verbrechen der öffentlichen Gewaltthätigkeit durch gewaltsame Handanlegung oder gefährliche Drohung gegen obrigkeitliche Personen in Amtssachen, §. 81 St. G.). Der das Verbrechen kennzeichnende Zweck ist die Erzwingung oder die Vereitelung der Amtshandlung, bezw. Dienstesverrichtung, das Mittel: physische Gewalt oder gefährliche Bedrohung. Ob der Widerstand von einer einzelnen Person oder von Mehreren, sofern dies ohne Zusammenrottung geschieht (vgl. unten §. 167), geleistet wird, ist gleichgiltig.

Vollbringung tritt mit dem thatsächlich geleisteten Widerstande ein.

II. Strafe: Schwerer Kerker von 6 Monaten bis zu 1 Jahre. Ist der Widerstand mit Waffen (in dem oben §. 120, I., 1, angegebenen Sinne[1]) geschehen, oder von einer (körperlichen) Beschädigung oder Verwundung begleitet, oder um eine Amtshandlung oder Dienstesverrichtung zu erzwingen, begangen worden, schwerer Kerker von 1 bis zu 5 Jahren (§. 82 St. G.).

---

[1]) Vgl. die E. des K. H. Nr. 36 und 296.

§. 167.

Aufstand.

I. Aufstand (Verbrechen §. 68 St. G.) ist die Zusammenrottung, d. i. die auf Vereinbarung beruhende Verbindung mehrerer Personen, ohne Unterschied, ob die Vereinbarung der örtlichen Vereinigung vorhergieng, oder ob sie während derselben erfolgte,[1]) um der Obrigkeit, gleichviel zu welchem Zwecke (hochverrätherischer Zweck würde Hochverrath herstellen) mit Gewalt (physischer Gewalt oder gefährlicher Bedrohung) Widerstand zu leisten. Jeder wird des Aufstandes schuldig, der sich der Rottirung, es sei gleich anfänglich oder erst in dem Fortgange zugesellt, d. h. zu dem Zwecke der Widerstandsleistung sich mit derselben vereinigt (§. 69 St. G.).

Vollbringung liegt in der Zusammenrottung. Gewaltübung ist nicht erforderlich.

II. Strafe:

1. Wenn die Unruhe bei ihrer Entstehung ohne weiteren gefährlichen Ausbruch sich bald wieder gelegt hat, Kerker von 6 Monaten bis zu 1 Jahre, für die Aufwiegler und Rädelsführer von 1 bis zu 5 Jahren (§. 72 St. G.);

2. außerdem schwerer Kerker von 1 bis zu 5 Jahren, für die Aufwiegler und Rädelsführer von 5 bis zu 10 Jahren (§. 71 St. G.);

3. für Diejenigen, welche gegen die zur Stillung der Unruhe herbeikommenden obrigkeitlichen Personen oder Wachen in der Widersetzlichkeit beharren, schwerer Kerker von 5 bis zu 10 Jahren, und wenn sie zugleich Aufwiegler oder Rädelsführer sind, von 10 bis zu 20 Jahren (§. 70 St. G.).

§. 168.

Aufruhr.

I. Aufruhr (Verbrechen nach §. 73 St. G.) hat mit dem Aufstande das Erfordernis der Zusammenrottung gemein. Charakteristisch für denselben ist die zur Unterdrückung nothwendig werdende Aufbietung außerordentlicher Gewalt, u. zw. muß

1. ungeachtet vorausgegangener Abmahnung der Behörde (die Abmahnung ist gesetzliches Requisit, erst die derselben nachfolgende Betheiligung ist Aufruhr)

[1]) E. des o. G. H. Nr. 244.

2. infolge der Vereinigung wirklich gewaltsamer Mittel

3. die Anwendung einer außerordentlichen Gewalt, d. i. einer der Obrigkeit ordentlicher Weise nicht zur Verfügung stehenden Zwangsgewalt (als außerordentliche Gewalt erscheint namentlich die Militärmacht) nothwendig geworden sein. Die außerordentliche Gewalt muß in der That aufgeboten werden, und die Anwendung derselben muß nothwendig gewesen sein. (Das d. R. St. G. B., §. 116, begnügt sich mit der Voraussetzung, daß von der Obrigkeit zur Herstellung der durch die Zusammenrottung gestörten Ruhe die bewaffnete Macht aufgeboten wurde.)

Ein Jeder wird des Aufruhres schuldig, der an der solcherweise gestalteten Rottirung Theil nimmt.

II. Strafe:

1. Im ordentlichen Verfahren schwerer Kerker von 1 bis zu 5, unter erschwerenden Umständen bis zu 10 Jahren; für die Aufwiegler und Rädelsführer schwerer Kerker von 10 bis zu 20 Jahren, und bei sehr hohem Grade der Bosheit und Gefährlichkeit auf Lebenszeit (§. 75 St. G.).

2. Im Falle des Standrechtes nach den hierüber bestehenden Vorschriften (vgl. das XXV. Hauptstück, insbesondere §. 442 der St. P. O.) der Tod (§. 74 St. G.).

VII.

Die Delikte wider das Ansehen des Staates.

§. 169.

Aufreizung und Herabwürdigung.

I. Wegen Verbrechens der Störung der öffentlichen Ruhe (§. 65 a St. G.) wird bestraft

1. wer öffentlich oder vor mehreren Leuten, in Druckwerken, verbreiteten Schriften oder bildlichen Darstellungen zur Verachtung oder zum Hasse

a) wider den einheitlichen Staatsverband des Kaiserthums,

b) wider die Regierungsform,

c) wider die Staatsverwaltung aufzureizen sucht.

2. Wer Verbindungen zu stiften, oder Andere zur Theilnahme an solchen zu verleiten sucht, oder selbst an Verbindungen Theil nimmt, welche sich einen der genannten Zwecke zur Aufgabe setzen.

3. Als dasselbe Verbrechen ist (durch Art. II. des Gesetzes vom 17. Dezember 1862 Z. 8 R. G. Bl. 1863) die auf gleiche Weise unternommene Aufreizung zur Verachtung oder zum Hasse wider die Verfassung des Reiches erklärt.

Strafe: Schwerer Kerker von 1 bis zu 5 Jahren (§. 65 St. G.).

II. Geringer (als Vergehen der Aufwieglung §. 300 St. G.) strafbar ist:

1. Der öffentlich oder vor mehreren Leuten, in Druckwerken, verbreiteten bildlichen Darstellungen oder Schriften unternommene Versuch, durch Schmähungen, Verspottungen, unwahre Angaben oder Entstellungen von Thatsachen die Anordnungen oder Entscheidungen der Behörden herabzuwürdigen.

2. Die auf einem der (oben II., 1) bezeichneten Wege versuchte Aufreizung zum Hasse, zur Verachtung oder zur grundlosen Beschwerdeführung

a) wider Staats- und Gemeindebehörden oder gegen einzelne Organe der Regierung in Beziehung auf ihre Amtsführung,

b) wider Zeugen oder Sachverständige in Bezug auf ihre Aussagen.

3. Ausgedehnt wurde die Strafbestimmung (durch die Art. III. und IV. des oben I., 3 zit. Gesetzes) auf die Aufreizung zum Hasse oder zur Verachtung

a) gegen eines der beiden Häuser des Reichsrathes oder wider eine Landtagsversammlung,

b) gegen die kais. Armee oder gegen eine selbständige Abtheilung derselben. In dem genannten Falle darf die gerichtliche Verfolgung nur mit Zustimmung des Kriegsministers eingeleitet werden.

Strafe: Arrest von 1 bis zu 6 Monaten; bei Verübung durch Druckschriften kann (§. 305 St. G.) strenger Arrest bis zu 1 Jahre verhängt werden.

§. 170.

Aufforderung zur Gesetzwidrigkeit.

1. Als Verbrechen (Störung der öffentlichen Ruhe §. 65 b St. G.) ist strafbar:

1. Die öffentliche oder vor mehreren Leuten, in Druckwerken, verbreiteten Schriften oder bildlichen Darstellungen ergehende Aufforderung, Aneiferung, bezw. versuchte Verleitung

a) zum Ungehorsam,

b) zur Auflehnung oder zum Widerstande gegen Gesetze oder Verordnungen,

c) gegen Erkenntnisse oder Verfügungen der Gerichte oder anderer öffentlicher Behörden und

d) zur Verweigerung von Steuern oder für öffentliche Zwecke angeordneten Abgaben.

2. Der Versuch, Verbindungen zu stiften, oder Andere zur Theilnahme an Verbindungen zu verleiten, welche einen der angegebenen Zwecke sich zur Aufgabe setzen, sowie die eigene Theilnahme an solchen Verbindungen.

Strafe: Schwerer Kerker von 1 bis zu 5 Jahren.

II. Strafbar ist weiter, u. zw. als Vergehen (§. 305 St. G.):

1. Die in der oben (I., 1) angeführten Weise erfolgende Aufforderung, Aneiferung, bezw. der Versuch der Verleitung zu unsittlichen oder durch die Gesetze verbotenen Handlungen überhaupt, insofern sich darin nicht eine schwerer bedrohte Handlung darstellt (über Aufforderung zum Hochverrathe und zu den in den §§. 76 und 78 St. G. bezeichneten Handlungen vergl. oben §. 155, IV., 3 und §. 161, 3).

2. Die Anpreisung oder versuchte Rechtfertigung bereits begangener unsittlicher oder gesetzwidriger Handlungen.

Strafe: Arrest von 1 bis zu 6 Monaten; bei Verübung durch Druckschriften nach Beschaffenheit des Falles auch strenger Arrest bis zu 1 Jahre.

§. 171.

Sonstige Delikte.

Der Bestrafung unterliegt:

1. Wer Patente, Verordnungen, Siegel der Staats- oder Gemeindebehörden, oder zur öffentlichen Bekanntmachung angeschlagene oder ausgesetzte, von der Obrigkeit unterfertigte Urkunden abreißt, hinwegnimmt oder auf andere Art verletzt. Übertretung. (§. 315 St. G.)

Strafe: Arrest von 24 Stunden bis zu 1 Woche. Bestand die Absicht, die Behörde zu beschimpfen, oder die Bekanntmachung und Befolgung der Anordnung zu verhindern, strenger Arrest von 1 bis zu 3 Monaten, nach Beschaffenheit des Falles bis zu 6 Monaten.

2. Wer eigenmächtig und widerrechtlich öffentliche Amtssiegel eröffnet. Übertretung. (§. 316 St. G.)

Strafe: Arrest von 1 bis zu 3 Monaten. Im Falle der Verübung zur Darlegung der Geringschätzung öffentlicher Anordnungen, oder zu dem Zwecke der Durchsetzung vermeintlichen Rechtes oder gehässiger Absicht, strenger Arrest von 1 bis zu 6 Monaten.

3. Wer sich (ohne betrügerische Absicht) für einen öffentlichen Beamten oder Diener ausgibt, oder sich durch das unbefugte Tragen der Uniform den Anschein eines öffentlichen Beamten oder Militärs anmaßt. Übertretung. (§. 333 St. G.)

Strafe: Arrest von 3 Tagen bis zu 1 Monate.

4. Wer unbefugt in- oder ausländische Ordenszeichen oder Ehrendekorationen trägt. Übertretung. (§. 334 St. G.)

Strafe: Geldstrafe von 10 bis zu 100 Gulden.

VIII.

Die Delikte gegen die Rechtspflege des Staates.

§. 172.

Unterlassung der Verhinderung von Verbrechen.

Aufgabe des Staates ist es, das bevorstehende Verbrechen zu hindern, das begangene der Bestrafung zuzuführen. In bestimmten Fällen zieht derselbe auch den Staatsbürger zur Erfüllung dieser Aufgabe heran. Zwar verlangt das heutige Recht im Allgemeinen (vgl. unten III.) von der Privatperson nicht die Anzeige des begangenen Verbrechens zum Behufe der Bestrafung, wohl aber verbindet es (unter gewissen Voraussetzungen) auch den Einzelnen zur Verhinderung wenn nicht aller, so doch bestimmter strafbarer Handlungen, bezw. zur Anzeige zum Zwecke der Verhinderung.

I. Das geltende Strafgesetzbuch gebietet die Hinderung von Verbrechen im e. S. (auf Vergehen und Übertretungen haben die betreffenden Bestimmungen keine Beziehung) ohne Beschränkung (das deutsche R. St. G. B., §. 139, beschränkt das Gebot auf Hochverrath, Landesverrath, Mord, Raub, Menschenraub und auf die sog. Münz- und die gemeingefährlichen Verbrechen), jedoch nur unter den nachfolgenden Voraussetzungen:

1. Die Hinderung des Verbrechens (mit dem Ausdrucke „Verbrechen" will das Gesetz die Ausführung des verbrecherischen Vorhabens bezeichnen, Hinderung ist daher geboten, so lange die Ausführung noch nicht abgeschlossen und in ihrem Fortschreiten aufzuhalten ist, auch wenn das Verbrechen durch die bereits entwickelte Thätigkeit schon begangen ist) muß möglich, u. zw. leicht, d. h. ohne besondere Anstrengung möglich sein;

2. die Hinderung muß ohne Gefahr für den Hindernden, für dessen Angehörige (als Angehörige sind die in dem §. 216 St. G. bezeichneten Personen anzusehen) oder für die unter seinem gesetzlichen Schutze stehenden Personen möglich sein.

Die vorsätzliche Unterlassung der Verhinderung (Omissivdelikt) ist als Verbrechen (Verbrechen der Vorschubleistung, §. 212 St. G.) strafbar.

Strafe: Kerker von 6 Monaten bis zu 1 Jahre; wenn die auf die nicht gehinderte That gesetzte Strafe der Tod oder lebenslanger Kerker ist, schwerer Kerker von 1 bis zu 5 Jahren. (§. 213 St. G.)

II. Bei bestimmten Verbrechen stellt das Gesetzbuch die Nichthinderung, bezw. die Nichtanzeige (sehr unbezeichnend, der Sache nach liegt auch hier ein selbständiges Omissivdelikt vor) als Mitschuld an dem nicht verhinderten, bezw. nicht angezeigten Verbrechen unter schärfere Strafdrohung.

Diese Verbrechen sind:

1. Hochverrath. Als Mitschuld erklärt ist

a) die Nichthinderung unter den oben (I., 1 und 2) angeführten Voraussetzungen (§. 60 St. G.);

b) die Unterlassung der Anzeige, u. zw. sowohl die Nichtanzeige der hochverrätherischen Unternehmung, als auch die Nichtanzeige einer Person, von welcher dem Unterlassenden eine solche Unternehmung bekannt ist, jedoch nur, wenn

α) der Unterlassende die Anzeige machen konnte, ohne sich, seine Angehörigen (§. 216 St. G.), oder die unter seinem gesetzlichen Schutze stehenden Personen einer Gefahr auszusetzen, und wenn

β) nicht aus den Umständen ersichtlich war, daß der unterbliebenen Anzeige ungeachtet eine schädliche Folge nicht mehr zu besorgen stand (§. 61 St. G.).

Strafe: Für beide Fälle (a und b) schwerer Kerker von 5 bis zu 10 Jahren.

2. Ausspähung, unbefugte Werbung und Behandlung eines Menschen als Sklaven. Als Mitschuld strafbar ist bei der Behandlung eines Menschen als Sklaven nur die Unterlassung der Verhinderung, bei Ausspähung und unbefugter Werbung auch die Unterlassung der Anzeige unter den angegebenen Voraussetzungen (§§. 213, 215 St. G.).

Die Unterlassung unterliegt der auf das nicht gehinderte, bezw. nicht angezeigte Verbrechen gesetzten Strafe.

III. In den folgenden Fällen verlangt das Gesetzbuch die Anzeige, bezw. die Stellung des Verdächtigen vor die Behörde ohne Anderes:

1. Ärzte, Wundärzte, Apotheker, Hebammen und Todtenbeschauer sind in jedem Falle, in dem ihnen eine Krankheit, eine Verwundung, eine Geburt oder ein Todesfall vorkommt und der Verdacht eines Verbrechens oder Vergehens, oder überhaupt einer durch Andere herbeigeführten, gewaltsamen Verletzung eintritt, verpflichtet, der Behörde unverzüglich die Anzeige zu machen.

Die Unterlassung wird als Übertretung mit einer Geldstrafe von 10 bis zu 100 Gulden bestraft (§. 359 St. G.).

2. Jedermann, dem Gegenstände zum Kaufe oder zum Pfande angeboten werden, die den Verdacht, daß sie entwendet sind, erwecken, hat die Verbindlichkeit, den Anbietenden anzuhalten, und wenn er sich nicht auszuweisen vermag, seine Stellung vor die Behörde zu veranlassen (§. 476 St. G.). Des Besonderen hervorgehoben werden von dem Gesetzbuche Juwelen- und Galanteriewaarenhändler, Gold- und Silberarbeiter, denen Juwelen, Gold- oder Silberwaaren unter verdächtigen Umständen, bezw. geschmolzenes und nicht gehörig bezeichnetes Gold oder Silber zum Kaufe angeboten werden. (§§. 473, 475 St. G.).

Die Unterlassung ist als Übertretung mit Geldstrafe von 25 bis zu 100 Gulden zu bestrafen.

§. 173.

Verhehlung.

I. Als Verhehlung (vgl. die Bestimmungen des d. R. St. G. B. über Begünstigung und Hehlerei §. 257 ff.) bedroht das Strafgesetzbuch u. zw.:

1. Als Verbrechen (der Vorschubleistung §. 214 St. G.):

a) Die absichtliche Verheimlichung der zur Entdeckung des Verbrechens oder des Thäters dienlichen Anzeigungen vor der nachforschenden Obrigkeit, begangen durch jede auf die Hinderung oder Erschwerung des Bekanntwerdens derselben gerichtete Thätigkeit.

b) Die Verbergung des Verbrechers.

Beide Fälle (a und b) stellen als Fälle der Begünstigung (vgl. oben §. 74) sich dar. Vorläufiges Einverständnis über den nach begangenem Verbrechen zu leistenden Beistand würde Bestrafung wegen Theilnahme herbeiführen und das vorliegende Verbrechen ausschließen.

c) Die Gewährung von Unterschleif an dem Gewährenden bekannte Verbrecher.

d) Die Begünstigung ihrer Zusammenkünfte, sofern dieselben gehindert werden konnten.

Auch die zuletzt (unter c und d) genannten Fälle können unter den strafrechtlichen Gesichtspunkt der Begünstigung (im technischen Sinne) fallen, wenn der geleistete Beistand (ohne vorhergehendes Einverständnis) dem begangenen Verbrechen nachfolgt. Das Gesetz bezieht jedoch die betreffenden Strafbestimmungen auch auf die Fälle, in welchen Unterschleif und Unterstützung künftigen Verbrechern vor verübter That gewährt werden, selbstverständlich auch hier unter der Voraussetzung, daß dieselben nicht als Theilnahme an dem geplanten Verbrechen zu strafen sind.

2. Mit Beziehung auf ein Vergehen oder eine Übertretung begangen ist die Vorschubleistung durch Verhehlung als Übertretung strafbar (§. 307 St. G.).

II. Die Verhehlung bleibt straflos, wenn der Thäter mit dem Verbrecher in auf- oder absteigender Linie verwandt oder verschwägert ist. Ebensowenig werden die Geschwister, Geschwisterkinder des Verbrechers, oder diejenigen, die ihm noch näher verwandt sind, sein Ehegenosse, die Geschwister seines Ehegenossen oder die Ehegenossen seiner Geschwister bestraft (§. 216 St. G.).

III. Strafe:

1. Des Verbrechens der Vorschubleistung durch Verhehlung: Kerker von 6 Monaten bis zu 1 Jahre; im Falle des gegebenen Unterschleifes oder der begünstigten Zusammenkünfte, schwerer Kerker bis zu 5 Jahren (§. 215 St. G.).

2. Der als Übertretung strafbaren Verhehlung: Arrest von 8 Tagen bis zu 3 Monaten (§. 307 St. G.).

§. 174.

Hilfeleistung zur Entweichung eines wegen strafbarer Handlung Verhafteten. (Gefangenenbefreiung.)

I. Als solche nicht unter Strafe gestellt ist die Selbstbefreiung des Gefangenen. (Das deutsche R. St. G. B., §. 122, stellt dieselbe unter besondere Strafbestimmung, wenn sie als Meuterei ausbricht.) Dagegen ist die Hilfeleistung zur Entweichung des Gefangenen mit Strafe bedroht.

1. Des Verbrechens der Vorschubleistung (§. 217 St. G.) wird schuldig, wer einem wegen eines Verbrechens Verhafteten (gleichviel ob der Verhaftete in Untersuchungs- oder in Strafhaft, oder ob er in bloßer Verwahrungshaft sich befindet)

a) die Gelegenheit zum Entweichen durch List oder Gewalt erleichtert, oder

b) der nachforschenden Obrigkeit in Wiedereinbringung des Entwichenen Hindernis legt.

2. Als Übertretung (§. 307 St. G.) ist die Hilfeleistung strafbar, wenn der Gefangene wegen eines Vergehens oder einer Übertretung verhaftet war.

II. Strafe:

1. Der verbrecherischen Hilfeleistung: Kerker von 6 Monaten bis zu 1 Jahre (§. 219 St. G.). Wurde der Vorschub von Jemandem gegeben, der zur Sorge für die Verwahrung verpflichtet ist, oder wußte der Vorschubleistende, daß der Verhaftete des Hochverrathes, der Kreditpapier- oder Münzfälschung, des Mordes, des Raubes oder der Brandlegung beschuldigt oder straffällig erkannt ist, wenn der Vorschub einem wegen Hochverrathes oder verfälschter Kreditpapiere Verhafteten geleistet worden, schwerer Kerker von 5 bis zu 10, in den übrigen Fällen von 1 bis zu 5 Jahren (§. 218 St. G.).

2. Der als Übertretung strafbaren Hilfeleistung: Arrest von 8 Tagen bis zu 1 Monate (§. 307 St. G.).

§. 175.

Sonstige Delikte.

Es gehören hierher:

1. Die Veröffentlichung der Abstimmung von Richtern oder von Mittheilungen aus Verhandlungen der Gerichte, insoweit die Bekanntmachung gesetzlich untersagt ist.

Strafbar als Übertretung mit Arrest von 1 bis zu 3 Monaten (§. 309 St. G.), im Falle der Verübung durch Druckschriften als Vergehen mit strengem Arreste von 1 bis zu 6 Monaten (§. 310 St. G.).

Des Besonderen als Vergehen erklärt ist (Art. VII. des Ges. vom 17. Dezember 1862, Z. 8 R. G. Bl. 1863) die durch den Druck erfolgende Veröffentlichung eines Anklagebeschlusses, über welchen die gerichtliche Verhandlung bevorsteht, oder einer Anklageschrift, ehe die Anklage in der Hauptverhandlung entwickelt worden ist, sowie des Inhaltes der im Laufe einer strafgerichtlichen Untersuchung zu den Akten gebrachten Beweisurkunden oder Aussagen von Beschuldigten, Zeugen oder Sachverständigen vor Beendigung der Untersuchung und bevor davon in der Hauptverhandlung Gebrauch gemacht worden ist.

Strafe: Geldstrafe von 50 bis zu 500 Gulden.

Gleichfalls als Vergehen erklärt ist (Art. VIII. des zit. Ges.) die Erörterung in Druckschriften aus Anlaß einer noch im Zuge befindlichen Strafverhandlung über die Kraft der Beweismittel, die Aufstellung von Vermuthungen über den Ausgang der Verhandlung oder Entstellungen der Ergebnisse des Prozesses, welche auf die öffentliche Meinung einen dem Ausspruche des Gerichtes vorgreifenden Einfluß zu nehmen geeignet sind.

Strafe: Arrest von 1 bis zu 3 Monaten.

2. Die im Wege öffentlicher Verlautbarung erfolgende Veranstaltung von Sammlungen oder Subskriptionen behufs Deckung oder Ersatzleistung für Kautionsverfall, Geldstrafen oder Entschädigungen wegen strafbarer Handlungen. Übertretung, im Falle der Begehung durch Druckschriften Vergehen (§. 310 St. G.).

Strafe der Übertretung: Arrest von 14 Tagen bis zu 3 Monaten; des Vergehens: Strenger Arrest von 1 bis zu 6 Monaten.

3. Die Rückkehr eines aus dem Kaiserstaate Verwiesenen oder Abgeschafften, sowie die Rückkehr des aus einem Kronlande oder Orte Abgeschafften. Übertretung (§§. 323—324 St. G.).

Strafe: Bei Rückkehr eines aus dem Kaiserstaate Verwiesenen Arrest von 1 bis zu 3 Monaten, im Falle der Wiederholung strenger Arrest von 3 bis zu 6 Monaten; bei Rückkehr des aus einem Kronlande oder Orte Abgeschafften Arrest von 1 bis zu 3 Monaten, im Falle wiederholter Betretung ebenso langer strenger Arrest.

4. Der Bruch der Polizeiaufsicht. Übertretung (§. 6 des Ges. v. 24. Mai 1885, R. G. Bl. Nr. 89).

Strafe: Strenger Arrest von 8 Tagen bis zu 3 Monaten; auch kann auf eine oder mehrere der im §. 253 St. G. unter a bis e bezeichneten Verschärfungen der Strafe erkannt werden.

IX.

Anderweitige Delikte gegen staatliche Interessen.

§. 176.

Darstellung.

Anzuführen sind:

I. Die Delikte betreffend das Vereinswesen.

A. Theilnahme an geheimen Vereinen. Als geheimer Verein ist (§. 286 St. G.) eine jede Vereinigung mehrerer Personen anzusehen (Voraussetzung des Vereines ist jedoch Vereinigung zu dauerndem Zwecke und Organisation der zu diesem Zwecke Vereinigten), wenn das Dasein derselben der Obrigkeit absichtlich verborgen gehalten wird (die bloße Nichtanzeige des Bestandes genügt daher nicht), oder wenn, sofern das Dasein des Vereines bekannt ist, dessen Verfassung oder Satzungen verheimlicht oder eine andere Verfassung, andere Satzungen, oder ein anderer Zweck vorgegeben werden, als wirklich bestehen.

Die Theilnahme an der geheimen Gesellschaft ist als Vergehen strafbar (§. 285 St. G.). Strafbarkeit aber begründet:

1. Für den Inländer (§. 287 St. G.) die Stiftung des Vereines oder der Versuch derselben, die Anwerbung von Mitgliedern zu oder die Mitgliedschaft an einer in- oder ausländischen geheimen Gesellschaft, der Briefwechsel mit derselben, die Beiwohnung an den

Versammlungen, die Vermiethung oder Einräumung der Lokalitäten, für den zur Anzeige verpflichteten Beamten die Nichtanzeige, alles unter der Voraussetzung, daß der Betreffende wußte, daß der Verein ein geheimer sei. Kenntnis der Zwecke des Vereines ist nicht erforderlich.

Strafe: Für die Stifter der Gesellschaft, die Anwerber und die Vorsteher strenger Arrest von 3 Monaten bis zu 1 Jahre (§. 288 St. G.); für diejenigen, welche den Zusammenkünften beiwohnen, durch Briefwechsel oder sonst Theil nehmen, Arrest von 1 bis zu 3 Monaten, im Wiederholungsfalle strenger Arrest von 3 bis zu 6 Monaten (§. 289); für denjenigen, der die Lokalitäten einräumt, wenn er nicht Mitglied ist, Arrest von 1 bis zu 3, im Wiederholungsfalle strenger Arrest von 3 bis zu 6 Monaten, nebstdem Verfall des Miethgeldes (§. 290 St. G.), wenn er Mitglied ist, nebst dem Verfalle des Miethgeldes strenger Arrest von 1 bis zu 3, im Wiederholungsfalle bis zu 6 Monaten (§. 291 St. G.); für den die Anzeige unterlassenden Beamten strenger Arrest von 1 bis zu 3, im Wiederholungsfalle bis zu 6 Monaten, unter erschwerenden Umständen bis zu 1 Jahre (§. 292 St. G.).

2. Für den Ausländer erwächst Strafbarkeit (§§. 293, 295 St. G.) aus der Errichtung des Vereins, aus dem Unternehmen, Mitglieder zu einer in- oder ausländischen geheimen Gesellschaft zu werben, aus der Abhaltung von Zusammenkünften, aus der Einräumung der Lokalitäten, aus der Unterstützung und Förderung der Verbindung inländischer Gesellschaften oder ihrer Mitglieder mit auswärtigen Vereinen.

Strafe: Arrest von 1 bis zu 6 Monaten, bei erschwerenden Umständen strenger Arrest von 6 Monaten bis zu 1 Jahre und Abschaffung nach vollendeter Strafzeit (§. 294 St. G.).

3. Bei Entdeckung einer geheimen Gesellschaft sind sämmtliche der Gesellschaft gehörigen Urkunden und Korrespondenzen der Behörde auszuliefern. Wer immer etwas, das der Gesellschaft gehört, vorenthält, ist (ob wegen Vergehens oder wegen Übertretung ist zweifelhaft) mit strengem Arreste von 1 Woche bis zu 1 Monate zu bestrafen. Die Geräthschaften der Gesellschaft sind verfallen (§. 296 St. G.).

B. Die Aufforderung oder Anwerbung zu einem Vereine nach verweigerter Bewilligung oder erfolgter Auflösung, sowie die Fortsetzung der Wirksamkeit eines solchen Vereines ist als Vergehen

(§. 297 St. G.), die Theilnahme an einem solchen Vereine (weitere Leistung der Beiträge, fortgesetzte Wirksamkeit für den Verein u. s. w.) als Übertretung (§. 298 St. G.) strafbar.

Strafe des Vergehens: Arrest, im Wiederholungsfalle strenger Arrest von 3 bis zu 6 Monaten; der Übertretung: Geldstrafe von 50 bis zu 300 Gulden, oder Arrest von 1 bis zu 3 Monaten.

C. Die Vorsteher einer erlaubten Gesellschaft, die der nachfragenden Behörde Mitglieder absichtlich verschweigen, sind wegen Übertretung mit einer Geldstrafe von 50 bis zu 300 Gulden zu bestrafen (§. 299 St. G.).

D. Zuwiderhandlungen gegen das Gesetz über das Vereinsrecht (Gesetz vom 15. November 1867, Z. 134 R. G. Bl.) sind (§. 36 des zit. Gesetzes), sofern auf dieselben die Bestimmungen des allgemeinen Strafgesetzbuchs keine Anwendung finden, als Übertretungen mit Arrest bis zu 6 Wochen oder mit Geldstrafe bis zu 200 Gulden, und wenn eine Erwerbs- oder Wirthschaftsgenossenschaft (Gesetz vom 9. April 1873, Z. 70 R. G. Bl.) ihre Thätigkeit oder ihre Verhandlungen über die gesetzlich bezeichneten Gegenstände ausdehnt, sind die betheiligten Genossenschafter, insofern sie nach dem allgemeinen Strafgesetzbuche nicht strengerer Behandlung unterliegen (§. 88 des zit. Ges.), wegen Vergehens mit Geld bis zu 300 Gulden zu bestrafen.

II. Die Delikte, betreffend das Versammlungsrecht. Kontraventionen gegen die Bestimmungen des Gesetzes über das Versammlungsrecht (Gesetz vom 15. November 1867, Z. 135 R. G. Bl.) werden, sofern sie nicht unter strengere Strafdrohung fallen (§. 19 des zit. Gesetzes), als Übertretungen mit Arrest bis zu 6 Wochen oder mit Geld bis zu 200 Gulden bestraft.

III. Die Delikte betreffend das Paß- und Meldungswesen. Übertretungen. (Vgl. dieselben in dem Gesetzbuche, §§. 320—322 St. G.).

IV. Die Delikte betreffend das Preßwesen (Preßgesetz vom 17. Dezember 1862 Z. 6 R. G. Bl. 1863, nebst der Novelle vom 15. Oktober 1868 Z. 142 R. G. Bl.). Dieselben entziehen sich an diesem Orte der Behandlung. Die Darstellung muß selbständiger Bearbeitung vorbehalten bleiben.

V. Die Delikte betreffend den Verkehr mit zu hochverrätherischen Zwecken angefertigten Geldzeichen oder Kreditpapieren.

1. Unter der Bezeichnung „Mitschuld am Hochverrathe" als strafbar erklärt ist (durch die Verordnung der Ministerien des Innern und der Justiz vom 27. April 1854 Z. 107 R. G. Bl.) die Einfuhr, der Verkehr, das Ansichbringen und die Verbreitung von Geldzeichen und Kreditpapieren der revolutionären Propaganda, als: Mazzini-Losen, Kossuth-Dollarnoten u. s. w. Die betreffenden Handlungen sind (der richtigen Ansicht nach),[1]) sofern sie nicht auf die Förderung des hochverrätherischen Unternehmens selbst angelegt sind, nach Maßgabe der Bestimmungen der §§. 60 und 61 St. G. mit schwerem Kerker von 5 bis zu 10 Jahren zu bestrafen.

2. Wer in nicht strafbarer Weise in die Innehabung solcher Papiere gelangt, und dieselben nicht unverzüglich an die Behörde abliefert, wird (nach Bestimmung derselben Ministerialverordnung) durch die unterlassene Ablieferung eines Vergehens schuldig, und ist mit strengem Arreste von 3 Monaten bis zu 1 Jahre und nebstdem mit einer dem Zwanzigfachen des Betrages gleichkommenden Geldstrafe zu bestrafen.

VI. Im Falle eines Krieges, sowie wenn der Ausbruch kriegerischer Unternehmungen unmittelbar bevorsteht, dann im Falle innerer Unruhen, sowie wenn in ausgedehnter Weise hochverrätherische oder sonst die Verfassung bedrohende oder die persönliche Sicherheit gefährdende Umtriebe sich offenbaren, können zeitweilig und örtlich (nach dem Gesetze vom 5. Mai 1869 Z. 66 R. G. Bl.) auf Grund des Artikels 20 des Staatsgrundgesetzes vom 21. Dezember 1867 Z. 142 R. G. Bl. über die allgemeinen Rechte der Staatsbürger, die Bestimmungen der Art. 8, 9, 10, 12 und 13 dieses Staatsgrundgesetzes ganz oder theilweise suspendirt, ferner Ausnahmsanordnungen zur Handhabung der Polizei- und Strafgewalt erlassen werden.

Übertretungen der infolge eintretenden Ausnahmsbestimmungen sind (§. 9 des zit. Gesetzes), sofern sie nach den bestehenden Gesetzen nicht einer schwereren Strafe verfallen, mit Geld- oder Arreststrafe, die bis zu dem Betrage von 1000 Gulden oder bis zur Dauer von 6 Monaten bemessen werden kann, zu bestrafen.

VII. Sonstige Delikte: Aufforderung zu grundlosen Beschwerden, strafbar als Übertretung mit Arrest bis zu 1 Monate (§. 301 St. G.); öffentliche Herabwürdigung der Einrichtungen der Ehe, der Familie oder des Eigenthums, strafbar als Vergehen mit Arrest von 1 bis

[1]) Vgl. Herbst, Hdb., I., S. 202 ff.

zu 6 Monaten, wenn durch Druckschriften verübt, nach Umständen mit strengem Arrest bis zu 1 Jahre (§. 305 St. G.); öffentliche, gesetzwidrige Verlautbarung von Verhandlungen öffentlicher Behörden, oder auf dem Wege öffentlicher Verlautbarung erfolgende fälschliche Ausstreuung oder Verbreitung angeblicher behördlicher Erlässe, strafbar als Übertretung mit Arrest von 1 bis zu 3 Monaten, wenn durch Druckschriften begangen, als Vergehen mit strengem Arreste von 1 bis zu 6 Monaten (§§. 309, 310 St. G.); unbefugtes Halten eines Preß- oder Stoßwerkes (§. 326 St. G.), einer Winkelpresse (§. 327 St. G.), oder unbefugte Verfertigung eines der vorgenannten Werke (§. 328 St. G.), unbefugte Anfertigung amtlicher Siegel (§. 330 St. G.). Sämmtlich Übertretungen.

X.

Die Amtsdelikte.

Literatur: Meves in v. Holtzendorffs Hdb., III., S. 916, IV., S. 338.

§. 177.

Allgemeines.

Amtsdelikte sind die kriminell strafbaren (ausgesondert sind die Disziplinarvergehen) Delikte der (öffentlichen) Beamten. Durch dieselben können die verschiedensten Interessen betroffen werden. Gemeinsam charakterisirt sind sie durch die Verletzung der Amts-, bezw. Dienstpflicht und durch die in derselben liegende Verletzung des staatlichen Interesses an der pflichtgemäßen Ausübung des Amtes, bezw. des öffentlichen Dienstes. Als Beamter ist jedoch (nach ausdrücklicher Bestimmung des Gesetzes, §. 101, Abs. 2 St. G.) auch hier nicht bloß der eigentliche Beamte, d. i. der mit Beamteneigenschaft Angestellte, sondern ohne Rücksicht auf das Dienstverhältnis, auf die Beeidigung ein Jeder anzusehen, der vermöge unmittelbaren oder mittelbaren öffentlichen Auftrages Geschäfte der Regierung zu besorgen verpflichtet ist, der Gemeindebeamte daher nur, insofern er Regierungsgeschäfte[1]) besorgt, der Notar in seiner Funktion als Gerichtskommissär, nicht mit Rücksicht auf seine übrigen berufsmäßigen Verrichtungen.

[1]) Über den Umfang der Regierungsgeschäfte s. E. d. K. H. Nr. 308, 749, 856. (A. d. H.)

In bestimmten Fällen führt das Gesetzbuch, über den solcherweise festgestellten Begriff des Beamten hinausgehend, auch Notare, abgesehen von ihrer Eigenschaft als Gerichtskommissäre, sowie Advokaten und Sachwalter, diese jedoch nur unter der Voraussetzung, daß sie beeidet sind, als Subjekte von Amtsdelikten auf. (Vgl. unten §. 178, II., 1, 4.) Da die genannten Personen Beamte (auch in dem erweiterten Sinne des Gesetzes) nicht sind, bleibt für dieselben das Amtsdelikt auf die gesetzlich speziell hervorgehobenen Fälle beschränkt.

Man theilt die Amtsdelikte:

1. In eigentliche oder reine und in uneigentliche oder gemischte Amtsdelikte. Die ersteren bestimmen sich ausschließend durch die Verletzung der dem Beamten obliegenden Amtspflicht, können daher nur von Beamten begangen werden; die letzteren stellen sich als gemeine, aber von Beamten im Amte begangene Delikte dar.

2. In allgemeine und besondere Amtsdelikte, je nachdem dieselben von jedem Beamten oder nur von Beamten einer bestimmten Kategorie begangen werden können.

Rücksichtlich der Theilnahme gelten auch bei den Amtsdelikten die allgemeinen Grundsätze (vgl. oben §. 72, I.).

Besonderer Strafbestimmung unterzieht das Strafgesetzbuch die (aktive) Bestechung. Dieselbe erscheint in dieser Stellung nicht als Amtsdelikt, ist aber des Zusammenhanges wegen gleichwohl mit den Amtsdelikten zur Darstellung zu bringen.

§. 178.

Mißbrauch der Amtsgewalt.

I. Während das deutsche Reichsstrafgesetzbuch §§. 331 ff. die verschiedenen Formen des Amtsdeliktes auseinanderlegt, hat das Strafgesetzbuch, älterer Konstruktion folgend, den (in seiner Unbestimmtheit bedenklichen) allgemeinen Verbrechensbegriff „Mißbrauch der Amtsgewalt" aufgenommen. Derselbe bildet den Mittel- und Schwerpunkt der Bestimmungen des geltenden österreichischen Rechtes.

Das Verbrechen (§. 101 St. G.), allgemeines Amtsdelikt in der oben (§. 177, 2) angegebenen Bedeutung, ununterschieden reine und gemischte Amtsverbrechen umfassend, begreift einen jeden, wie immer gearteten Mißbrauch der Amtsgewalt, d. i. einen jeden pflichtwidrigen Gebrauch der dem Thäter anvertrauten amtlichen Gewalt (nicht begangen kann also das Verbrechen von gewesenen Beamten

werden, denen eine Amtsgewalt nicht mehr zusteht, nicht genügt die Verletzung aus Anlaß der Ausübung des Amtes, sofern sie nicht Mißbrauch der dem Beamten anvertrauten Amtsgewalt ist, auch die Anmaßung einer dem Beamten nicht zukommenden Amtsgewalt gehört nicht hierher), sofern (die Voraussetzung ist Begriffsmerkmal) dabei die Absicht obwaltet, Schaden zuzufügen. Auf welches Interesse die beabsichtigte Schädigung sich bezieht, ob auf das Interesse eines Privaten, ob auf ein öffentliches, ein staatliches Interesse, ist gleichgiltig. Nur die in jeder pflichtwidrigen Ausübung des Amtes liegende Verletzung des staatlichen Interesses an der pflichtgemäßen Ausübung desselben würde für sich nicht zureichen, das die in sich beruhende Verletzung der Amtspflicht übergreifende Requisit herzustellen.

Selbstverständlich ist, daß wo das Gesetz bei gemeinen Delikten die Verübung durch den Beamten im Amte als qualifizirendes, bezw. strafänderndes Moment aufstellt (Veruntreuung, Verleumdung im Amte, Hilfeleistung zur Entweichung des Gefangenen von Seiten des zur Sorge für die Verwahrung Verpflichteten u. s. w.), abermalige Veranschlagung derselben unter dem Gesichtspunkte des vorliegenden Verbrechens ausgeschlossen ist. Vollbringung liegt in dem Mißbrauche der Amtsgewalt. Die Verwirklichung der auf die Schädigung gerichteten Absicht ist nicht erforderlich.

II. Als besondere Fälle des Verbrechens führt das Gesetzbuch an:[1])

1. Die Bezeugung der Unwahrheit durch den Beamten im Amte. Dem Beamten gleichgestellt ist der Notar, der bei Aufnahme oder Ausfertigung einer Notariatsurkunde eine Unwahrheit bezeugt (§. 102 b St. G.).

2. Die Verletzung des Amtsgeheimnisses (§. 102, c St. G.).

3. Die Vernichtung oder pflichtwidrige Mittheilung von der Amtsaufsicht anvertrauten Urkunden (§. 102 c St. G.).

4. Die sog. Prävarikation, begangen durch den von Seiten des Advokaten oder eines anderen beeideten Sachwalters zum Nachtheile seiner Partei (also in derselben Rechtssache zu einer Zeit, zu welcher ihm die Vertretung obliegt), dem Gegentheile in Verfassung der Rechtsschriften oder sonst durch Rath oder That geleisteten Beistand (§. 102 d St. G.), ein Vertrauensbruch, der richtig als ein Fall

[1]) Die lit. a des §. 102 St. G. stellt sich dem §. 101 St. G. gegenüber als eine durchaus nichtssagende Erläuterung dar.

strafbarer Untreue (vgl. oben §. 128) aufzufassen ist, und ganz gegen die Natur der Sache zu den Amtsdelikten gezogen wird.

Durch spätere Gesetze sind als das Verbrechen des Mißbrauches der Amtsgewalt erklärt:

5. Die in Ausübung des Amtes oder Dienstes gegen die Bestimmungen des Gesetzes zum Schutze der persönlichen Freiheit vorsätzlich vorgenommene Beschränkung der persönlichen Freiheit (§. 6 des Gesetzes vom 27. Oktober 1862 Z. 87 R. G. Bl.), und

6. die in Ausübung des Amtes oder Dienstes gegen die Bestimmungen des Gesetzes zum Schutze des Hausrechtes vorsätzlich vorgenommene Hausdurchsuchung (§. 4 des Gesetzes vom 27. Oktober 1862 Z. 88 R. G. Bl.).

III. Strafe: Schwerer Kerker von 1 bis zu 5, unter erschwerenden Umständen bis zu 10 Jahren (§. 103 St. G.).

§. 179.

Die Geschenkannahme in Amtssachen.

I. Das Verbrechen der Geschenkannahme in Amtssachen (§. 104 St. G.) umschließt zwei Fälle.

1. Der zuerst anzuführende Fall ist bestimmt als die unmittelbare oder mittelbare (d. i. als die durch Vermittlung eines Dritten erfolgende) Annahme, bezw. das Sichversprechenlassen eines Geschenkes durch den Beamten (Begehung ist von Seiten eines jeden Beamten möglich), oder als das Sichzuwenden oder Sichversprechenlassen eines sonstigen Vortheiles, wodurch der Beamte sich zu einer die Merkmale des schwerer bedrohten Verbrechens des Mißbrauches der Amtsgewalt nicht an sich tragenden (ausgeschlossen ist namentlich die Absicht, zu schädigen) pflichtwidrigen Parteilichkeit hat bestimmen lassen. Ob der Beamte Geschenk oder Vortheil fordert oder ob ihm dieselben angeboten werden, ist gleichgiltig. Erscheint die Pflichtwidrigkeit des Beamten als (den Begriffserfordernissen des §. 101 St. G. entsprechender) Mißbrauch der Amtsgewalt, dann ist dieselbe auch in dem Falle der (auf Seiten des Beamten passiven) Bestechung als das genannte, nicht als das gegenwärtige Verbrechen strafbar.

2. Der andere Fall kann nicht von jedem, sondern nur von solchen Beamten begangen werden, deren Amtswirksamkeit die Verwaltung der Gerechtigkeit, Dienstverleihungen oder die Entscheidung über öffentliche Angelegenheiten, d. i. über Angelegenheiten, welche

das öffentliche Interesse unmittelbar berühren, betrifft. Der Fall kennzeichnet sich dadurch, daß der Beamte sein Amt zwar nach Pflicht ausübt, aber um es auszuüben Geschenk oder anderen Vortheil annimmt, sich zuwendet oder sich versprechen läßt. Geschenk oder Vortheil müssen das Äquivalent für die Ausübung des Amtes sein, der Beamte muß dieselbe daher von Geschenk oder Vortheil (wenn auch stillschweigend) abhängig gemacht haben. Sonstige Geschenkannahme, mag das Geschenk immerhin aus Anlaß der Amtshandlung gegeben worden sein, gehört nicht hierher.

II. Strafe: Kerker von 6 Monaten bis zu einem Jahre. Das erhaltene Geschenk oder dessen Werth ist zum Armenfonde des Ortes, an welchem das Verbrechen begangen wurde, zu erlegen.

§. 180.

Verleitung zum Mißbrauche der Amtsgewalt.

I. Als Verleitung zum Mißbrauche der Amtsgewalt stellt das Gesetzbuch diejenigen Fälle, in welchen Jemand einen Beamten durch Geschenke (d. i. durch die Zuwendung oder durch das Versprechen des Geschenkes) zur Verletzung der Amtspflicht (der Ausdruck umfaßt insbesondere auch die als das Verbrechen des Mißbrauches der Amtsgewalt strafbare Verletzung der Amtspflicht) oder zur Parteilichkeit zu verleiten sucht, also die Fälle der sog. aktiven Bestechung hin. Anderweitige Bestimmung des Beamten durch Geschenke, namentlich die Einwirkung auf denselben zum Zwecke der pflichtgemäßen Ausübung des Amtes, ist straflos, während nicht durch Geschenke erfolgende Verleitung des Beamten zur Pflichtwidrigkeit unter den Gesichtspunkt der Anstiftung zu dem betreffenden Amtsdelikte fällt.

Vollbringung liegt nach dem Gesetze schon in dem Versuche der Verleitung.

Die Handlungsweise ist

1. als Verbrechen (§. 105 St. G.) strafbar, wenn die Verleitung einem Zivil- oder Strafrichter (Geschwornen),[1]) oder einem anderen Beamten in dem Falle einer Dienstverleihung oder der Entscheidung öffentlicher Angelegenheiten gegenüber unternommen wurde;

2. außerdem als Übertretung (§. 311 St. G.).

---

[1]) E. des K. H. Nr. 142.

II. Strafe:

1. Im Falle verbrecherischer Verleitung: Kerker von 6 Monaten bis zu 1 Jahre, bei großer Arglist oder verursachtem erheblichen Schaden schwerer Kerker von 1 bis zu 5 Jahren. Das angetragene oder gegebene Geschenk ist zum Armenfonde des Ortes zu erlegen.

2. Im Falle der als Übertretung strafbaren Verleitung: Arrest von 1 bis zu 6 Monaten.

§. 181.

Sonstige Fälle.

Als Übertretung erklärt ist:

1. Die von Seiten eines Beamten in der Amts- oder Dienstverrichtung begangene thätliche Beleidigung, sofern die Handlung nicht als ein schwereres Delikt sich darstellt (§. 331 St. G.).

Strafe: Arrest von 3 Tagen bis zu 1 Monate, im Falle der Wiederholung eben so langer strenger Arrest. Ist die Handlung unter Umständen begangen worden, die zu einem Auflaufe Anlaß gegeben haben oder geben konnten, strenger Arrest von 1 bis zu 3 Monaten (§. 332 St. G.).

2. Die in Ausübung des Amtes oder Dienstes gegen die Bestimmungen des Gesetzes zum Schutze der persönlichen Freiheit vorgenommene Freiheitsbeschränkung, sofern dieselbe nicht als das Verbrechen des Mißbrauches der Amtsgewalt sich darstellt (§. 6 des Gesetzes vom 27. Oktober 1862 Z. 87 R. G. Bl.).

Strafe: Arrest bis zu 3 Monaten, bei wiederholter Verurtheilung strenger Arrest in der gleichen Dauer.

3. Die in Ausübung des Amtes oder Dienstes gegen die Bestimmungen des Gesetzes zum Schutze des Hausrechtes vorgenommene Hausdurchsuchung, wenn dieselbe nicht als das Verbrechen des Mißbrauches der Amtsgewalt sich darstellt (§. 4 des Gesetzes vom 27. Oktober 1862 Z. 88 R. G. Bl.).

Strafe wie oben unter 1.